BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
6 M C
66

C·26·f·

DE OFFICIIS

[illegible]

[illegible]

[illegible]

DE OFFICIO IVDICIS LIBRI DVO.

AVTORE CLAVDIO CANTIVNCVLA I.C.



Conuent' Sanctę Marię de scala

Cum Cæſareæ Maieſt. priuilegio.

BASILEAE, apud Mich. Iſingrinium, anno M. D. XLIII.

BIBLIOTECA NAZ. ... FONDO ... VITT. EMANUELE

13.6.C.66

EMINENTISSIMO IVRECON-
SVLTO, ATQVE EQVITI CLARISS.
DOMINO NICOLAO PERNOT À GRAN
diuella, Chriſtianiſsimi iuxtaq; uictorioſi Imp. CARO-
LI V. *primario & Conſiliario & ſupplicum libellorum
præfecto, Imperialium quoque ſigillorum proto-
phylaci, Heroi magnifico,* CLAVDIVS
Cantiuncula S. P. D.

FVTVRVM auguror, Eminentiſsime uir, ut ſimulatq; naſutior aliquis uiderit hos de Iudicis officio libros, ſine præciſa locorũ expreſsione, è quibus, ad hanc rem quam paramus, plerunq; uerſuram feciſſe nos, haud imus inficias, (quid enim dicitur, quod nõ quadantenus dictum fuerit prius?) nunc à nobis, nullo maiorũ exemplo, in lucem emiſſos eſſe, cauilletur mox: auferri me extra oleas, qui de legibus, ſine legum allegatione ſcribere ſuſtinuerim: tum uerò imperfectũ, dimidiatũ, proindeq; parum abſolutũ opus exiſſe: meminiſſe me debuiſſe, Acalanthidem (ut eſt in ueteri prouerbio) feſtinantem, cæcos parere catulos. Huius inſimulationis capiti priori, Excellentiæ tuę heros magnifice, patrocinio fretus: poſteriori autẽ, meo quodam iure, quantum res poſtulabit reſpondebo. Quos ille, quiſquis tandem erit meus Ariſtarchus, maiores appellare uolet, haud ſatis ſcio. Id ego certè quidem nõ neſcio,

morem hunc noſtrũ, capita numerũq; legum & pa-
ragraphorũ,&uerſiculorũ,& paginarũ,&columna
rum,& uerſuum,& quæſtionũ,& quorum tandem
nõ citandi, atq; ut recepto uerbo utar,allegandi, nõ
fuiſſe priſcorũ Iuriſconſultorũ uſu inſtitutum. Eum
tamen ſicuti nec improbo (neq; enim id meæ autori
tatis eſt) ita hoc in opere illum prætereundum eſſe
cenſui,cum ob alias cauſas,tum propterea maximè,
quod dum tibi eò dignitatis euecto, ut Imperialiũ
monumentorum actorumq; ſcrinijs præfectus & ſis
& habeare, quibus quidem ſcrinijs, pro Honorij ac
Theodoſij Impp. ſentẽtia,quicquid eſt iuris Roma-
ni ac ciuilis contineri dicimus, labor hic noſter ultrò
nuncupatur, cõmittendũ mihi non fuit,ut uulgari ma
nuductione, eorum tibi thematũ impreſſa ueſtigia,
ceu harum rerum experti, cõmonſtrarem, & quod
olim ineptiſsimè fieri dicebãt, ululas Athenas tranſ-
mitterem. Nam & alioqui iandudũ ætatem,peculia
ri tui nominis celebritate,eum inter utriuſq; Iuriſcõ-
ſultos principem locum adeptus es,ut non magis te
quicq;,in Iuris ciuilis diſciplina latêre,perſuaſum ſit,
quàm nõ dico Baldum, qui nihil hac in profeſsione
ignoraſſe creditur,ſed ipſum deniq; Serbidium Scæ
uolam aut Domitium Vlpianũ, qui legum pruden
tum uertices ac coryphæi appellati ſunt. Vt interim
ſileam de naturæ tuæ bonitate,ad reipub. functionẽ,
Dei beneficio delectuq; ſingulari deſignatæ, & opti
mis

mis artibus atque eloquentiæ uiribus, ciuili profeſsioni ſubſeruientibus, tua induſtria diligentiaque ſic adornatæ ac ſtabilitæ, ut his ipſis naturæ tuæ ingeniique dotibus, tale aliquid exigentibus, ante quàm plurimos annos, ex umbra & quiete ſtudiorum, in ſolem & ad ſuprema tribunalia, cõcepta iam egregia de te expectatione, uocatus ſis. Quo modo olim quoque ex angulis literarũ, publicã in lucem emerſit Latinæ princeps eloquentiæ Cicero, ſic Varro, Secundus uterque, Prudentius, Belgiæque cantator Auſonius: ſic & alij ferè innumeri. Atque etiam in ipſo togatæ militiæ primo curſu, illud ſtatim uirtutis, doctrinæ dexteritatiſque tuæ ſpecimen dediſti, ut principes uiri quibus reipub. cura tum credita erat, mox iudicarint (ceu ex unguibus leonem) in te ad maiora uehendo, nõ amplius cunctandũ eſſe: ne ſi diutius opera tua caruiſſet publica res, inſigne aliquod detrimentũ accepiſſe uideretur. Neque enim non potuiſti eſſe Cæſareo comitatui, maximo uel ornamento uel uſui. Accerſitus igitur in illuſtris memoriæ principis, diuæ Margaretæ, auguſtiſsimi Imperatoris ac clementiſsimi domini noſtri CAROLI V. amitæ aulam, non precarium ſeu corrogatis ſuffragatoribus quæſitum honorem, ſed ultrò tuæ uirtuti delatũ, nempe ſenatoris munus accepiſti: quo etiam plures per annos magna cum tua laude & reipub. bono functus es: maximis interim deliberationib. ac difficillimis, conſilij ergò,

adhibitus: in quib. explicandis, prudentia & integritas tua ſic enituit, ut idem ſapientiſs. Imperator exiſtimarit, in arduo illo negocio tractatus Madricij, ubi de ſumma rerũ, deq; maximo ac ſplendidiſsimo rege uelut manumittendo conſultabat̃, tua fide, induſtria, iudicio, plurimũ ſibi utendũ eſſe. Nam cum Maieſtas ſua, præter cæteros reges ac principes, ad clementiã & lenitatem ſuapte natura prorſus apposita, ac uindictæ q̃minimum cupiens ſit: deinde Ciceroniani illius, imò diuini præcepti, ubiq; memor, nempe ut quod cuiq; iure obtigit, id quiſque teneat, nec eo ſibi plus appetat, ne ſocietatis humanę ius uiolaſſe dicat̃: cum prætérea Maieſtas eadem, tantũ abſit ab iniuſta promouendi imperij cupiditate, ut etiã iuris ſui auiti & proauiti, nulla conſiſtente æquitatis ratione occupati, perſecutionem, bono publico pacisq; cõmunis gratia, comperendinatam in ſuſpenſo relinquat: nihilq; antiquius ducere, & in nullo unq̃ alio propoſito conſtantius perſeuerare didicerit, atque ut ſyncera aliqua inter principes Chriſtianos pacta conuentione, Chriſtianitatis tranquillitati conſulatur, omnesq; omniũ uires, fortunæ, animi cogitatus & conſilia, ad reprimendam quæ à crudeliſsimo Turca imminere uidetur, calamitatẽ, cõmuni ac neceſſaria conſpiratione ferantur: tum ut hac fini, ſynodus generalis, & cuiuſmodi eam eſſe decet, quo etiã in loco Pontifici maximo, ipſiq; Germaniæ collibuerit,

rit; tandem aliquando habeatur: Cum (inquam) in hoc magnis deſiderijs ſua Maieſtas per omnem occaſionem incumbere conſtituerit, nō mirum ſi quiſpiam ei ad hanc rem deligendus fuerit, in cuius humeros tam immenſum onus imponere tutò poſſet: nequando Cæſarea poteſtas, mole curarū aut inclinatione rerum, ex ſinu ſuo (quod dicitur) excidere queat. Neq; enim illi obſcurum eſſe poteſt, reipub. plurimū referre, qui quibus præficiant. Itaq; Maieſtas illa, Dei opt. maximi uicaria, te inter omnes delegit unū, ceu alterū aulæ ſuæ oculū; ſingulari in rempub. charitate, ac in præſtandis mandatis integritate, doctrinaq; excellente præditū, cuius conſilio, opera, diligentia atq; fide, per uaria gerendarū rerū munia ad cōmodum publicū uteretur. Qua in parte nihil falſus eſt prouidentiſsimus Imp. cum & nōnullo ſuaſu tuo, pacem inter ſe & occidentalis Franciæ regem Franciſcū, æquiſsimis atq; humaniſsimis cōditionibus Madricij cōponi, fœdusq; ici, & generis inter ipſos propinquitatē arctiſsima neceſsitudine, iucundaq; affinitate cumulatū iri ſuſtinuit. Qua quidē ſocietate, galea trux Marti in perpetuū adempta uideri potuit, ſi non teterrima Ate, noxiusq; dæmon aliquis, recrudeſcentis paulò pòſt belli igniculos primum, deinde faces, quorundam ingenijs admouiſſet, qui ut coturnices capreæq; ueneno pingueſcunt, ita alienis malis, reipub. detrimentis, & Chriſtiani

ſanguinis profuſione ſaginātur. Quibus ut obuiam iri poſſet, legatione functus es in Gallia, CAROLI auguſti iuſſu mandatoq́ꝫ, honorifica illa quidē, ac ſuper rebus maximis & arduo negocio plenis concepta, ſed tum periculoſa, tum etiam difficillima: quæ tamen adeò gnauiter abs te, omnemq́ꝫ maiorē in modum ſic obita eſt, ut neuter populus, neutraq́ꝫ Maieſtas, ſeu Imperatoria, ſeu regia, quicq́ꝫ quod in te deſideraret habuerit. Quo quidem abſoluto munere, luculentam feciſti fidem, nihil tam impeditum eſſe, quod nō ratione explicare: nihil tam arduum, quod nō induſtria & prudentia tua diſſoluere: nihil deniq́ꝫ tam ſublime quô nō mentis & ingenij acrimonia tui pertingere ualeas. Nō mirum igitur, ſi ex eo tempore, Maieſtas ſua, aſsiduum te comitatus aulici, non ſectatorem dico, aut uelut unū è multis togatis, ſed ſecundum ſuam Maieſtatem interioris conſilij ſecretiorumq́ꝫ deliberationū præſidē eſſe uoluerit. Quæ cura, ut non ſimplex, ſed infiniti muneris eſt, ita non potuit ſatis cōmodè, uno dignitatis nomine ſignificanter comprehendi. Vnde factum puto, ut quemadmodum tu plurimorū uice unus es, ſic tibi ſuprà deſignati honorum tituli, uno faſce, magno merito tuo collati ſint. Vetus uerbum eſt, Honos alit artes, non à Cicerone modò, ſed & à Græcis uſurpatū. Verum, quoniam ardua quæ pulchra: quoq́ꝫ latius patet dignitatis tuę fulgor, hoc, uniuerſum Maieſtatis auguſtæ

auguſtæ comitatum, maiore tui deſiderio teneri par eſt, ſiquando te ab aula abeſſe contingat: quod ipſum tamen haud rarò accidere neceſſum fuit, atque etiam olim hauddubiè erit, id ſcilicet ita poſtulantibus horum temporũ fluctibus ac procellis, Chriſtianæ reipub. nauigio nunc hac nunc illac naufragium minitantibus. Aduerſus quas tempeſtates, ut potentiſsimus Imp. CAROLVS patriæ pater, nauclerus eſt, ita tu proreta es: id quod cum aliàs in ampliſsimis legationibus non paucis, apertè cõmonſtraris, tum uerò præcipuè, hiſce aliquot annis proximè ſuperioribus, dum in Germania, religionis ergò exiſtentia ſchiſmata, ſi non compeſcuiſti, certè quidem multò tranquilliora reddidiſti: dumq; in citima profectione tua ad Pontificem max. motus qui Senis urbe antiquiſsima & Imperij Romani obſeruãtiſſima, magno illius reipub. atq; etiam totius Italiæ periculo fuerant excitati, tua ſolicitudine, autoritate, prouidentia retudiſti, & ſedatos inter ſe ciuium animos reliquiſti. Quæ uerò curarũ tuarum præcipua ſit, uel in nouiſsimo conuentu omniũ Imperij ordinũ Ratisbonæ habito cognouimus. Etenim eas eſſe primas partes tuas docuiſti, uidere ut nulla ſub tanti principis nomine conſtitutio, nulla ſanctio, quauis occaſione proferatur, quæ nõ ſatis è republica eſſe uideatur. Nam & plerunq; temporum habenda ratio eſt: neq; ad omnia ſemper, præſcriptis conſtitutarũ

concluſionū uerbis, ſubſeruiendū eſt: quin potius, ut Triphonius noſter ait, cuiuſq; rei æquitas, non ex quibuſdam, ſed ex omnibus quæ cauſam cōtingunt ſumenda eſt. Atque adeo nonnunq̄ imitandi ueniūt Lesbij fabri, ut ſi lapidis natura haud facilè ad regulam ſtructuræ accōmodari ualeat, norma ad lapidem applicetur. Tum uerò, ſicuti digna uox eſt maieſtate regnantis, quantumlibet ſoluti legibus, iuri publicitus conſtituto, cōmuniq; reipub. ſponſioni ſummittere faſces: ita è regione haud rarò euenit, ut principalis dignitas Imperatoriaq; Maieſtas, tacito ſuffragio & re ipſa prolato decreto, in ſui iuris libertatem aſſeratur, nequando intempeſtiua cōniuentia, exoriantur, qui uel duabus aueant ſedere ſellis, uel intolerabilis Ephoriæ cogitationem arripiant. Proindeq; dum id genus inuentis, in articulo temporis, anteuortis, & Iuris aſylum, & doctrinæ legalis theſaurus (quod ipſum de Papiniano quondam dictū eſſe, tradit Aelius Spartianus) appellari hauddubiè potes. Solebant enim priſco iure nomophylaces intercedere, ſicubi quid decretum, reſcriptum, edictum eſſet, quod cum legitimo reipub. ſtatu pugnare uideret. Cum itaq; his quæ dixi pro dignitate cuiuſq; diſpenſandis, promū te & uniuerſalis & particularis æquitatis eſſe conueniat: illiusq; rectè atq; ordine conſtituendæ ratio, abſq; Iuris ciuilis ſtudio ſaltem ſucciſiuo, conſeruari nequeat; (equidem in ea ſum hæreſi) mihiq;

mihiq́ uerisimile nõ fiat, te ullo aulico autoramento quantumlibet magno & inſigni, à legum tractatione prorſus abduci uel uoluiſſe, uel ſi uoluiſſes potuiſſe, uel ſi potuiſſes uoluiſſesq́, debuiſſe: perſuaſionem illam ſuperiorem uſquedum retineo, tibi in recenſendis legum capitibus, nullo eſſe nomenclatore opus: quin potius id quicquid eſt exigui tibi laboris in promptu ac numerato eſſe, atq; ex illo Imperialis ſcrinio mentis depromere poſſe. Cuius quidem conſilij mei, tantũ abeſt ut me pœniteat, ut eo nomine, non apud te modò, ſed & penes unumquenq; lectorem candido ingenio præditũ, magnam me ſperem gratiam initurũ. Et hactenus hæc ad priorẽ inſimulationis reijciendæ particulã. Pars altera, quæ ſuper imperfecto labore diſputat, ſic habet. Nequaq; inficias eo, opus hoc, ut à me ante annos plus minus XIIII. conceptum eſt, prodire nunc, ne ex ſemiſſe quidem abſolutũ. Et quidem ſi Deus uitam mihi ociumq́ dederit, cœptisq́ conatibus fauerit benigniter, addentur à me trésue quatuórue libri: in quem uſum iam ferè in parato materia eſt. Quinetiã eum pridem laborem abſoluere potuiſſem, niſi me tyronum Iuris utilitas & reſpectus, ad Inſtitutionũ Imperialium aliquam minus impeditam enarrationem, iſthinc reuocaſſet. A quo tamen ſtudio, & me aula diu multumq́, & muneris, sereniſſimo Rege ac Cæſare FERDINANDO domino meo clementiſſimo

id ita cupiente, ſuſcepti ſolicitudo, diſtraxit diſtrahitq;. Nam etiamnum ſupereſt quarti libri explicatio: qua tandem aliquãdo præſtita, ad meũ penſum, Iudex me meus reuocabit. Neq; enim animum deſpondi, ſed bona ſpe ducor, futurũ, ut aliquando Regis ac domini mei munificentia & benignitate, quieto ac liberiori in ſtudijs eſſe liceat. Hoc igitur quicquid eſt operis, nõ eram æditurus ante ſupremæ manus & colophonis appoſitionem, niſi complurium doctorum ac præſtantium uirorum ſcripta lucubrationesq;, nunc recens inter annos ſcilicet non ita multos in lucem prodijſſent, quibus nonnuſquam, mihi in pleriſq; eorum quæ ſcripſi iam in hiſce libris prioribus, quæq; ſcripturus meo marte ſum in reliquis, & inuentionis & nouitatis argumentũ, optimũ illum demerendi fauoris autorem, euentu quidem ipſo præripuiſſe uidentur. Nam conſilio id contigiſſe, haud ueriſimile eſt: cum quod cum ijdem fontes omnibus propoſiti, tum quod hi clari & egregij uiri, ampliore ſupellectili literaria inſtructi ſunt, & maiore ocio fruuntur. Atq; etiam tantũ abeſt, ut iſthinc moleſtiæ quicq; accipiam, ut eam ob cauſam nõ reipub. modò, ſed illis quoq; gratuler uehementer: gauiſus quidẽ certè, dum quod mihi deeſt, uideo amicis ſupereſſe. Tum uerò, ſi qua in parte (ut ſuſpicor euenturũ) in poſterioribus libris, illorũ opera & induſtria adiuuari me ſenſero, nõ furti dicam uerebor,

ſed au-

ſed autore laudato, ex quo didicerim ingenuè profi-
tebor. Hunc etenim candorem non Plinius modò,
ſed iudicij humani ciuilisq́ſenſus, naturali quadam
æquitate ac prolepſi nulli non inſinuat. Eumq́ mo-
rem & in alijs prius à me æditis, & in hiſce duobus li
bellis, haud indecorè obſeruatū eſſe reor. In quibus
etſi potuiſſem haud pauca locupletare, multa matu
rius digerere, perpolire, explanare, eoq́ nomine ijs
autoribus qui nuper in lucem exiere quædam acce-
pta referre: malui tamen, ut à me anno ſupra ſeſqui-
milleſimū nono & uigeſimo ſcripti ſunt (cuius ego
rei grauiſsimorū doctorumq́ uirorum teſtimonia
proferre poſſum) in ſcenam adferre, quibuſdam ta-
men ademptis, ſed nihilo prorſus addito, ne quid
iſthic nō meo & eorum quos in his nominaui labore
partum euincat. Et quid ni ita? Quamuis enim ine-
ptum ac ridiculum fuerit, ſimiæ in morem, catulos
proprios quantumlibet deformes, omnibus ac paſ-
ſim demonſtrare, tractariq́ gaudere, & alienos præ
ſuis cōtemnere: eſt tamen mortaliū ingenijs ferè in-
ſitum, id quod Ariſtoteles in Rhetoricis ait, ſua cuiq́
iucunda eſſe, in tantum, ut uix quenq́ ea modeſtia
iudicioq́ tam ſeuero præditum & oculatū inuenias,
qui laboris alicuius ſui memorabilis, ſtudiorumq́ ac
uigiliarū laudem quantulamcunq́, ſibi autori peri-
re, & in alium nec opinantem translatū iri æquo ani
mo patiatur. Quod genus ratio, ut mihi quadante-

nũs cõſtare queat, celebritatem heroici nominis tui, ampliſsime atq; eminentiſsime patrone, hiſce libellis meis præfigendam ſtatui, quo magis hi, te uelut redemptore ſarti tecti habeant, ac tanq; ſuſpenſa hedera, cõmendabiliores proſtare queant: aut uerò, ut tu illis ſuſceptoris inſtar, illi tibi ceu filioli cenſeant. Quod ſi impetro, tum ſanè præſidij ſatis, paratũ eis eſſe cognoſcam. Neq; enim non poteſt eſſe nõ tutiſſimum, quod iſtius tuæ ſublimitatis patrocinio tute laq; munitum eſt. Et alioqui, nominis tui dignitati, haud magis conſentaneum eſt, Iuris ciuilis tractationem ulla ex parte reijcere, quàm uaſto mari quotidianos aſpernari fluminũ acceſſus, etiam ſi compertum ſit iſthinc illi nihil accreſcere. Nam ut (autore Plinio) totas cõſtat omni ex parte aquas, uergere in centrum, ideoq; non decidere, quoniam ui interiore nitant: ſic Iuris ciuilis cognitio & interpretatio, quæ apud maiores noſtros, magno ſemper in honore fuit, retineri nequit, niſi magnificos & cordatos aliquot habeat aſſertores ac Mecœnates. Quam tibi gloriam, aulæ Imperatoriꝫ Neſtori, propriè deberi, non priuatis modò ſuffragatorũ calculis, ſed publico dudum orbis decreto præiudicatũ eſt. Sis felix, Heros magnifice, ac reipublicæ nomophylaciæq; tibi creditæ, in q̃plurimos annos, florens & incolumis. Datæ Idibus Ianuarijs, anno

M. D. XLIII.

7

ARGVMENTA SINGVLORVM CAPITUM, quæ Indicis uicem præſtare poſſunt.

CAPITA LIBRI PRIMI.

Quid ſit Iudex.	CAP. I
Quibus cauſis partibusq́; conſtet.	CAP. II
De partibus definitionis.	CAP. III
De iure certo.	CAP. IIII
De iure controuerſo.	CAP. V
De duplici æquitate.	CAP. VI
Aequitatis particularis duas eſſe ſpecies.	CAP. VII
Qua autoritate nitatur Iudex: & de duplici ambitione.	CAP. VIII.

LIBRI SECVNDI.

Quot & quæ ſint Iudicum ſpecies.	CAP. I
Alia Iudicum diuiſio.	CAP. II
Earum ſpecierum comparatio.	CAP. III
De quibuſdam alijs quæ ſunt Iudicibus inter ipſos cõmunia.	CAP. IIII
De differentijs Iudicum, & altero comparationis genere, quod ad agendum referri dicitur.	CAP. V
De iuriſditione, iuriſdictione, & imperio, in genere.	CAP. VI
De imperio mero & mixto, deq́; iuriſdictione in ſpecie, & peculiariter de mero imperio.	CAP. VII
De imperio mixto.	CAP. VIII
De iuriſdictione ſimplici.	CAP. IX
Merum imperium an delegari poßit: item quid de mixto.	CAP. X.

CLAVDII CANTIVNCVLAE IVRECONSVLTI, DE OFFICIO IVDICIS liber primus.

PROOEMIVM.

NATVRA *comparatum eſt, ut qui magnum aliquid atq; arduum moliri cupiũt, eius ſi deſtinati præformatorem ac ducem nacti ſint, multum ſibi operæ, difficultatis, uigiliarumq; ademptum eſſe arbitrentur. Quo factum eſt, ut qui hactenus de Iudicis officio (argumento, reuera, graui & excellente) ſcripſere, ſecuriore animo, tritam iam alijs uiam ingreſſi ſint, quàm ſi nouam ipſi de ea re diſſerendi formulam effingere conſtituiſſent. Illi enim antecedentiũ Præceptorũ traditionibus aſſueti, hoc unũ ſpectarunt, ac mentem in eum ſcopum ſuam atq; oculos intenderũt, ut ad exiſtentis formæ ſimulacrũ, ſuis ſcriptis quàm rectiſſime, quamq; proxime accederent: tantũ abeſt, ut ducũ ſuorum laudem, uel acriori inquiſitione uetuſtatis, uel diſpoſitionis ordine cõmodiore æquare, ne dicam ſuperare uoluiſſe credantur. Nam qui alicuius rei inuentorem aſſequi duntaxat imitatione uidetur, nec ulteriora quædam in ea re, & ſuo tanꝙ robore conſiſtentia proponit, huic non quantũ inuentori deberi laudis poteſt. Verum quia non,*

quemadmodū inuolucribus auiculis cibus in os ingeritur, ita ſemper in mediocribus conſiſtendum eſt, quin contrà, nitendū nobis eſt ad meliora, ſperandumq́; maius ſemper aliquid atq; præclarius, quod quidē aſſequi ne ualeamus, nulla nobis naturæ lege negatum eſt: Ea profectò ſpe rationeq́; adductus ſum, ut Iudicis officia altius aliquanto repeterem, alioq́; tractanda ordine, quàm à quoq; cœptū eſſe cognoſcerem. Qui enim quicq; de Iudicis officio, poſt Accurſium, ſcriptū reliquere, omnes eundem morem docendiq́; tenorem retinuiſſe uidentur: ſed (meo certè iudicio) inferiorem & exiliorem, quàm qui perfecti Iudicis imagini reſpondeat. De qua in præſentia cum ſcribere inſtituerimus, cōmodum eſſe uiſum eſt, M. Tullij doctrinæ ſatisfacere, tradentis, omnem quæ de aliqua re ſuſcipitur inſtitutionem, debere à definitione proficiſci.

QVID SIT IVDEX, CAP. I.

DEfinitione intelligemus. Iudex eſt uir bonus, iuris dicendi & æquitatis ſtatuendæ peritus, ad id muneris publica autoritate uocatus. In hac definitione (quæ Iudicis perfecti eſt) licet nulla non ſoleat eſſe in Iure periculoſa, id me tamen aſſequutum eſſe arbitror, ut nihil deſit, nihilq́; redundet: ſic enim ex genere, differentijs, & proprio, uel alterutrius uice, peculiarium accidentiū congerie conſtat, ut neq; latius pateat, neq; anguſtior ſit definito, cumq́; eo modis omnibus cōuerti poſſit: cuiuſmo-

cuiuſmodi finitiones dicuntur, ut ſunt, certiſsimæ. Nam Iudicem perfectũ cum definiamus, neminem noſtra definitio cõplectetur, niſi qui fuerit & uir, & bonus, & iuris & æqui peritus. Eum autẽ eſſe dicimus talem, qui ad publici muneris adminiſtrationẽ, nõ particularẽ modò, ſed uniuerſalem quoq; iuſtitiã attulerit, ex qua uiri boni nominãtur. Eſt enim, autore Ariſtot. iuſtitia duplex, uniuerſalis & particularis. Particularis in æqualitate, ſecundum analogiam geometricã, pro cuiuſq; dignitate in diſtributiuis: in emendatiuis autẽ iuxta proportionẽ arithmeticã intelligitur. Vtrunq; genus excutit Ariſtot. in Ethicis & Politicis. Prioris æqualitatis cõſeruatricem iuſtitiã, diffinit Cic. in Rhetoricis, eſſe habitũ animi, cõmuni utilitate conſeruata, ſuam cuiq; tribuens dignitatem. Vlpiani uero definitio, cum ait, Iuſtitia eſt cõſtans et perpetua uoluntas, ius ſuũ cuiq; tribuens, utriuſq; proportionis moderatricẽ iuſtitiã optimè cõplectitur. Etiamſi Rod. Agricola uir alioqui doctiſsimus, in ſuis dialecticis, eam definitionem, ceu non ſatis ex arte propoſitam, uellicare uoluerit: cui facile reſpõderi poteſt, ſed huic loco non perinde quadrat. Huius iuſtitiæ particularis conſeruandæ gratia, potiſsimum leges conſtitutæ ſunt, ut certa ſit, quemadmodũ Cicero ait, uiuendi diſciplina. Et aliquanto pòſt: Apud maiores noſtros, fruendæ iuſtitiæ cauſa uidentur olim bene morati reges conſtituti. Nam cum premeretur initio multi-

tudo, ab his qui maiores opes habebant, ad unum aliqu em confugiebant, uirtute præſtantem, qui cum prohiberet iniuria tenuiores, æquitate conſtituenda, ſummos cum infimis pari iure retinebat. Eademq́ꝫ conſtituendarũ legum fuit cauſa, quæ Regũ. Ius enim ſemper quæſitũ eſt æquabile: neq́ꝫ enim aliter eſſet ius. Id ſi ab uno iuſto & bono uiro conſequebantur, eo erant contenti: cum id minus cõtingeret, leges ſunt inuentæ, quæ cum omnibus una atque eadem uoce loquerentur. His Tullij uerbis ſatis conueniunt Pomponij uerba, de manu regia & Legum incunabulis in origine Iuris, differentis: Leges enim ciuiles quibus utimur, huius æquitatis retinendæ ergò, iuri naturali, legitimũ adiecere: uti ſcilicet res innumeræ, quæ initio quidem liberæ, nullisq́ꝫ certis diſtinctæ regulis, opinionũ errore ducebantur, legum amuſſi dirigerentur. Idq́ꝫ eſt quod Ariſtoteles ait, Naturale iuſtũ eſſe, quod ubiq́ꝫ uim eandem haberet, non quia ſic uel aliter uideretur: Legitimũ autem, quod ab initio quidem nihil refert, hoc modo uel ſecus habeat, cum uerò poſitum fuerit, refert: cuiuſmodi ſunt omnia quæ publicis decretis inſtituuntur. Differt autem ab uniuerſali, iuſtitia particularis, hoc uno maximè, quod huius ſcopus ſit, erga unumquenq́ꝫ priuatim ſeruare æquitatem (nam & quod fiſco uel ærario debeatur, curare ut ſaluum integrumq́ꝫ ſit, ut ne ſacra prophanentur, Magiſtratus ne lædantur, iuſtitiæ particularis opus eſſe contendo) quo

do) quo munere etiam uir malus, aut ſaltem neque fortis neq; temperans, neq; admodum prudens, ſed ſolius iuſtitiæ particularis ex præſcripto legum non ignarus, utiq; fungi poteſt, & paßim quotidie fungitur. Vniuerſalis uerò iuſtitia, tantum abeſt ut à uiro malo exerceatur, ut eam, niſi qui uirtutes reliquas omnes complexus fuerit, nullus aſſequatur. Hæc enim iuſtitia (autore Ariſtotele) non modò perfecta, ſed & omniũ uirtutũ eſt præclarißima, quæ ſcilicet ad aliũ relata (id quod & particularis ab hac mutuatur) ſuas uires ſic diffundit, ut citra huius condimentum, reliquæ uirtutes omnes inſulſæ ſint & inſipidæ, ac ne nomen quidem uirtutis mereantur. Cicero in Officijs: Nihil eſt liberale, quod non idem ſit iuſtum. Et aliquanto pòſt: Ea animi elatio, quæ cernitur in periculis & laboribus, ſi iuſtitia uacat, pugnatq; nõ pro ſalute cõmuni, ſed pro ſuis cõmodis, in uitio eſt. Et pòſt paulò: Nihil enim honeſtum eſſe poteſt, quod iuſtitia uacat. Et alio loco: Fides autem ut habeatur, duabus effici rebus poteſt, ſi exiſtimabimur adepti coniunctam cum iuſtitia prudentiam. Et paulò pòſt: Harum igitur duarũ, ad fidem faciendã iuſtitia plus pollet: quippe cum, ea ſine prudentia ſatis habeat autoritatis, prudentia ſine iuſtitia nihil ualeat ad faciendam fidem. Recte igitur Ariſtoteles: Iuſticia, inquit, in ſeſe uirtutes continet omnes, atq; ob id neq; Heſperus, neq; Lucifer ita eſt admirabilis. Cicero: Iuſtitia in

qua uirtutis ſplendor eſt maximus, ex qua boni uiri nominantur. Idem: Hæc enim una uirtus (de iuſtitia loquens) omniũ eſt domina & regina uirtutũ. Huc pertinent Imp. Iuſtiniani uerba: Vnam quidem eſſe omniũ perfectiſsimã uirtutem, arbitrandum eſt hominibus, quæ iura omnibus diſtribuit, hæc eſt ex cauſa cognominata Iuſtitia. Etenim unaquæq; aliarum uirtutum, niſi ſubſequatur huius bona, fiet nihil horum quæ competunt. Itaq; nec fortitudinem quæ nõ eſt cum iuſtitia, laudabimus, cum ſcilicet patria lingua fortitudinem. & quæ reliqua iſthic ſequuntur. Vniuerſalem hanc iuſtitiam definit Ariſtoteles ad hunc ferè modum: Iuſtitia eſt habitus, quo homines apti ſunt ad res iuſtas agendas, & quo ius agunt, & uolunt iuſta. Poſſumus etiam aliter definire, ut Hebræorũ more, iuſtitiã eſſe dicamus, probitatem numeris omnibus abſolutam, quæ quidem ex ſingulari Dei benignitate contingit: eaq; eſt, ut Cicero uerè dixit, ex qua boni uiri nominantur. Quo modo etiã dicitur Ioſeph apud Matthæũ Iuſtus, prout ibidem adnotauit magnus Eraſmus, omniũ qui uiuunt non Oratorum modò, ſed & Theologorũ Alpha: aut ſi modeſtius me loqui uelis, ſi non Alpha, certè Gamma. Equidem nolo dicere Beta: eſt enim ominis mali litera Beta. Caue tamen ô lector, t literæ, ſuccedat d, & facilis hic eſſe lapſus poteſt. Nam ut Quintilianus ait, d literæ cum t quædam cognatio eſt. Porrò iuſti, qui

& uir

& uir bonus, partes eſſe dicit Cicero, primũ, ut ne cui noceat, ne ſui quidem cõmodi cauſa: deinde, ut proſit quibus poſsit, cõmunis utilitatis ſemper habita ratione. Sed quod addit, niſi laceſsitus iniuria, parum conuenit cum his quæ Matthæus & Lucas de diligendis inimicis tradidere. Ac ſicuti res eſt longè omniũ præclariſsima ea uniuerſalis iuſtitia, quæ uiri boni nomen tribuat, ſic etiam eſt repertu difficillima. Cicero: Si uir bonus eſt is qui prodeſt, nocet nemini, rectè iſtum uirum bonũ non facilè reperiemus. Quam etiam ob cauſam paulò pòſt ſcribit Cicero, Fimbriam Conſularem de M. Luctatio equite Rom. cum is ſponſionem feciſſet, ni bonus uir eſſet, nunq̃ iudicare uoluiſſe, ne aut ſpoliaret fama probatum hominem, aut ſtatuiſſe uideretur uirum bonum aliquem eſſe, cum ea res innumerabilibus officijs & laudibus contineretur. Rarus igitur perfectus Iudex, quem uirum bonum eſse uolumus. Tum enim perfectus erit, cum abſolutam illam probitatem aſsequutus fuerit. Non enim perfectum quicquã (ut Quintil. ait) quo melius eſt alud. Atqui uerũ illud uetus uerbũ, Ardua quæ pulchra. Nemo eſt qui deſperare debeat, fore ſe, ſi non talem, certè q̃ proximum tali. Hos enim igniculos, naturæ interdum bonitati inſerit Deus: qui poſtea, hominis Deo fidentis precibus, & nixu ad ea ſtrenuo, deſiderata impetrant incrementa. Nam etſi ſcopum ſuo mouere loco non oporteat, nullus

tamen eſt hominũ, qui actiones ſuas ad ſcopum gnauiter dirigendo, non aliquouſque progredi poſsit. Eiuſmodi & naturæ bonitatē & incremēta fuiſſe legimus in C. Aquilio Iureconſulto, qui, ut refert Cicero, Iuris ciuilis rationē nunq̃ ab æquitate ſeiunxerit: qui tot annos, ingeniũ, laborem, fidem ſuam Pop. Rom. promptam expoſitamq́; præbuerit: qui ita iuſtus & bonus uir fuit, ut natura, non diſciplina cõſultus eſſe uideretur: ita peritus ac prudens, ut ex Iure ciuili, non ſcientia ſolum quædam, uerumetiam bonitas nata uideretur: cuius tantum fuit ingeniũ, ita prompta fides, ut quicquid inde haurires, purum liquidumq́; te haurire ſentires. Sed nos, ut idem Cicero queritur, ueri iuris, germanæq́; iuſtitiæ ſolidam & expreſſam effigiem nullam tenemus, umbra & imaginibus utimur, atque eas ipſas utinam ſequeremur.

QVIBVS CAVSIS PARTIBVSQVE CONSTET. CAP. II.

Quæſtio præſens nihil aliud, quàm definitionis expoſitio quædam eſt. Cauſis enim ac partibus intellectis, quid qualisq́; ſit Iudex perfectus (de hoc enim quærimus) apertè cognoſcemus. Cauſas hoc loco non omnes quidem (quanq̃ hoc facilè poſſemus ex ipſa definitione) ſed tantũ quæ finis ſunt, exquirimus. Eſt enim (ut in Topicis noſtris Rodolphum Agricolam ſequuti diximus) potiſsima cauſarũ omniũ finis. Nam finis quanq̃ uſu effe-

uſu effectuq́ꝫ poſtremus ſit, omniũ tamẽ eſt propoſito atq́ꝫ inſtitutione primũ. Finis enim, autore Ariſtotele, ubiq́ꝫ ſpectandus eſt, & ad eum ſunt omnia dirigenda. Cauſa igitur unde Iudicis munus exortum, non eſſe certior alia poteſt, quàm quæ legum: cum, ut initio annotauimus ex Pomponio, fruſtra ius in ciuitate fuiſſet, niſi ſimul eſſent per quos iura redderentur. Legum autem conſtituendarum cauſam, eandem fuiſſe quæ regum, ſuprà ex Cicerone docuimus, nempe, ut inter homines æquitas conſtitueretur. Iuris igitur æquabilis decernendi gratia Iudices inuenti ſunt. Nam ſi in ſua ſibi quenque cauſa ius dicere, maiores noſtri ſuſtinuiſſent, quid non ſibi permiſiſſent, uel potentiores in infimos? uel ueteratores iſti cautelarij, in ſimplicis cultores ueritatis? Imò quæ non tyrannis, ex ea licentia profluxiſſet? Huius igitur æqualitatis conſeruandæ gratia, arbitrati Legumlatores iniquũ admodum eſſe, in re propria alicui licentiam tribuere ſententiæ, compluribus in locis uetuerunt, quenq́ꝫ in ſua cauſa ius ſibi dicere: uimq́ꝫ tum fieri, quoties quis id quod deberi ſibi putat, non per Iudicem repoſcit. Vlpianus: Qui iuriſdictioni præeſt, neq́ꝫ ſibi ius dicere debet, neq́ꝫ uxori uel liberis ſuis, neq́ꝫ libertis uel cæteris quos ſecum habet. Calliſtratus: Optimum eſt, ut ſi quas putas te habere petitiones, actionibus experiaris. Vis enim eſt & tunc, quoties quis id quod deberi ſibi putat, non per Iudicem repoſcit. Mar

cellus: Si de re ſua quis arbiter factus eſt, ſententiam dicere non poteſt, quia ſe facere iubet, aut petere prohibet: neq; autem imperare ſibi, neq; prohibere quiſquã poteſt. Impp. Valentinianus Grat. Generali lege decernimus neminem ſibi eſſe Iudicem, uel ius ſibi dicere debere. Quibus tamen legibus ſolutus eſſe dicitur Imperator: is enim in cauſa propria iudicare poſſe uidetur, autore Marcello Ireconſulto. Cuius reſponſum Bartolus extendit etiã ad Principes omnes ac ciuitates ſuperiorem nõ agnoſcentes, quod tamen nunc in medio relinquimus: niſi id facultatis, conſuetudine confirmaretur. Poteſt enim, ut Ludouicus Romanus ait, cõſuetudo tribuere alicui in facto proprio iuriſdictionem. Alia cauſa conſtituendi Iudicis fuit, ne leges ludibrio haberentur, alioqui uanæ futuræ. Hinc Cicero prudenter, ut omnia, dicit: Vt magiſtratibus leges, ita populo præſunt magiſtratus: uereq; dici poteſt, magiſtratum, legem eſſe loquentem: legem autem, mutum magiſtratum. Tertia quoq; eſſe cauſa potuit (quanquã ex priore quadantenus fluere uideatur) nempe uti eſſet, qui bonos mores ſenſim ſerendo, incolumem retineret ciuium inter ſe coniunctionem. Quæ quidem ſatio, nullo cõmodiore ductu prouentũ faciet, quàm ſi Iudex præmij & pœnæ diligentem ſe præbuerit expenſorẽ: his enim duobus generibus reſpublicas omnes contineri, magno conſenſu philoſophi tradidere. Quô etiam pertinet quòd, ut Plinio placet, De-

cet, Democritus credidit duos omnino deos eſſe, Pœnam & Beneficium. At ne quis hic mihi cauillator, hanc cauſam cum priore confundat, quaſi ea ad æquitatis cõſtituendæ rationem, iusq́; diſtributiuum pertineat, hoc loco non tam de analogia, quàm de bonis moribus inſerendis agimus, quod quidem uel ipſo Vlpiano teſte, pœnarum metu, & præmijs propoſitis efficitur: Bonos (inquit) nõ ſolum metu pœnarũ, uerum etiam præmiorũ exhortatione efficere cupientes. Et ſatis quadrant Pauli uerba ad Romanos, initio huius operis adducta. In præmij ratione quam nunc reſpicimus, tradit Cicero in Rhetoricis, non modò conſiderandũ eſſe, quid, & quantũ, & quamobrem poſtuletur, & quo & quãto res præmio digna ſit, ſed etiã apud maiores quibus hominibus & quibus de cauſis talis honos ſit habitus, quæretur. Deinde ne is honos nimiũ peruagetur, præmia uirtutis & officij, ſancta & caſta eſſe oportere, neq; ea aut cum improbis cõmunicari, aut in mediocribus hominibus peruulgari. Minus homines uirtutis cupidos fore, uirtutis præmio peruulgato. Quæ enim rara & ardua ſint, ea experiendo pulchra & iucunda hominibus uideri. Hinc illæ cautiones in Iure noſtro, ut ne temerè ſtatuæ cuiq; honoris ergò ponantur: ne inconſultò Principe: ut erectioni præſens adſit Iudex: ne præmij uel honoris beneficium, cuiquam damni præbeat occaſionem: ne ſeruo necem domini uindicanti, aliter quàm cum

cauſæ cognitione, libertas pro præmio tribuatur. De pœna autem alio loco ſic ait idem Tullius: Omnia iudicia, aut diſtrahendarũ controuerſiarũ, aut puniendorũ maleficiorum cauſa reperta ſunt: quorum alterum leuius eſt, quod & minus lædit, & perſæpe diſceptatore domeſtico dijudicatur: alterum eſt uehementiſſimũ, quod & ad grauiores res pertinet, & non honorariam operam amici, ſed ſeueritatem Iudicis ac uim requirit. Quod eſt grauius, & cuius rei cauſa maximè iudicia conſtituta ſunt, id iam mala conſuetudine diſſolutũ eſt. Nam ut quæq; res eſt turpiſſima, ſic maximè & maturiſſimè iudicanda eſt. Idem: Hoc enim ſpectant leges, hoc uolunt, incolumem eſſe ciuiũ coniunctionem: quam qui dirimunt, eos morte, exilijs, uinculis, damno coërcent. Paulus Iureconſ. præſes prouinciæ, in ſuæ prouinciæ homines tantum, imperiũ habet: & hoc, dum in prouincia eſt: nam ſi exceſſerit, priuatus eſt. Habet interdum imperium, & aduerſus extraneos homines, ſi quod malũ cõmiſerint. Nam & in mandatis Principum eſt, ut curet is qui prouinciæ præeſt, malis hominibus prouinciam purgare, nec diſtinguitur unde ſint. Vlpianus: Congruit bono & graui præſidi, curare ut pacata atq; quieta prouincia ſit, quam regit: quod non difficile obtinebit, ſi ſolicitè agat, ut malis hominibus prouincia careat, eosq; conquirat. Imò & aliquando pœna exacerbanda eſt, quando ſcilicet multis graſſantibus opus eſt exemplo, ut

plo, ut unius pœna, metus poſsit eſſe multorũ. Itaq; præmij propoſitio uſusq́;, ciues ad uirtutem reddit alacriores: pœnæ metus facit, ut minus malis eſſe liceat. Prius genus, humanum & ciuile: hoc autem in præfractæ ceruicis, & ingenij ſeruilis homines magis uſuuenit. Hinc enim illud Ciceronis, Phrygem plagis fieri ſolere meliorẽ. Verum quo honeſtius ſanctiusq́; eſt, duci quàm trahi, ultro obedire quàm cogi, amari quàm metui, eo magis bono Iudici curæ eſſe oportet, ut ſuæ ditioni fideiq́; creditos, per omnem occaſionem, ſcita oratione, cõmodisq́; decretis aſſueſcat, ultro ſuas cogitationes eò reducere, ne ulla in re utilitatem ab honeſtate ſeiungant: tum ut id ſaltem ex uniuerſali iuſtitia in mores trahant, ut nihil magis contra naturam eſſe arbitrentur, quàm ſui cõmodi cauſa nocere alteri. De primo ſcribit idem Cicero: Nihil uerò utile quod non idem honeſtum, nec honeſtum quod non utile ſit: nullaq́; pernicies maior hominum uitæ potuit afferri, quàm eorum ſit opinio, qui iſta diſtraxerunt. Hinc uulgatum illud apud Iureconſultos, Id unum nos poſſe, quod honeſtè poſſumus. Neq; enim omne quod licet honeſtum eſt. Modeſtinus: Semper in conuentionibus, nõ ſolum quod liceat conſiderandum eſt, ſed & quod honeſtum eſt. Paulus: Non omne quod licet honeſtum eſt. Quæ quidem honeſtas (quemadmodũ & Iuris æquitas) etiam ex patrijs moribus recipienda eſt. Vlpianus: Aduerſus bonos mo-

res ſic accipiendum eſt, non utiq; eius qui fecit, ſed generaliter accipiendum aduerſus bonos mores huius ciuitatis. Cicero: Quæ uerò more aguntur & inſtitutis ciuilibus, de his nihil eſt præcipiendū: illa enim ipſa præcepta ſunt. De ſecundo idem Tullius: Nam ſibi ut quiſq; malit, quod ad uſum uitæ pertineat, quàm alteri acquirere, conceſſum eſt non repugnante natura, illud quidem natura non patitur, ut aliorum ſpolijs noſtras facultates, copias, opes augeamus. Et aliquanto poſt: Nec tamen noſtræ nobis utilitates omittendæ ſunt, alijsq; tradendæ, cum his ipſi egeamus: ſed ſuæ cuiq; utilitati, quod ſine alterius iniuria fiat, ſeruiendum eſt. Scitè hoc Chryſippus, ut multa: Qui ſtadium, inquit, currit, eniti & contendere debet quàm maximè poſsit ut uincat: ſupplantare eum qui cum certet, aut manu depellere, nullo modo debet. Impp. Theod. & Valentinianus: Reſcripta contra ius elicita ab omnibus Iudicibus refutari præcipimus: niſi fortè ſit aliquid, quod non lædat alium, ſed petenti proſit. Vlpianus: Ita diuus Marcus Eutychiano reſcripſit: Quod deſideras, an impetrare debeas æſtimabunt iudices, adhibitis etiam his qui contradicerent, id eſt, qui læderentur confirmatione adoptionis. Igitur boni perfectiq; Iudicis eſt, obq; eam cauſam latius patenti muneri præfectus eſt, ut non modò bonos tueatur, malos coërceat, ſed ut omnes ſuæ creditos curæ, bonos quoad licebit efficere ſtudeat. Quod quidem nulla efficaciore

ingenij ui impetrabit, quàm ſi uir bonus ac prudens uulgò habebitur. Nam etſi dictum ſit prius, dicendum eſt tamen ſæpius. Fides ut habeatur, duabus effici rebus poteſt, ſi exiſtimabimur adepti coniunctam cum iuſtitia prudentiam. Hoc impetrato, ut ei fides habeatur, magnam illam belluam, quæ populus dicitur (ſic enim populũ uocat Plato) in ſuam facilè trahet ſententiam, præſertim ſi quoties præbita fuerit cõmonefaciendi occaſio, ſeu illud in ſententijs ferendis, ſeu in conuentibus ciuilibus, ſeu qualicunq; alia feneſtra patente cõtingat, non fortuito & incondito ſermone uſus, ſed concinna artificioſeq; librata oratione, ſeſe in animos auditorum inſinuauerit: cumq; aliquouſq; promouiſſe intellexerit, charitatis (quæ ſocietatis humanæ uinculũ generale eſt) actionib. illos exercuerit. Mox enim experietur, aſsiduitatem quodammodo illis uerti in naturam, lubentesq; facere, quod iam ſe pluries feciſſe gaudebunt. Neq; enim poteſt ſenſus quidam honeſti gaudij, uirtutis actionem non ultro conſequi, etiamſi ne intra ſeipſum quidem iactare deceat quenq;, magnũ eſſe propriæ meritum actionis. Sed hæc hactenus de cauſis.

DE PARTIBVS DEFINITIONIS. CAP. III.

IAm uideamus de partibus. Partes hic appello, quas antea, differentias eſſe, proprijq; uicem obtinere dicebam. Idq; Ciceronis exemplo, qui etſi in Topicis anxiè ſoliciteq; partes à formis plurimum

differre ſcribat, is ipſe tamen in libris de Oratore, formas & ſpecies, partes appellat. Genus (inquit) id eſt, quod ſui ſimilis cõmunione quadam, ſpecie autẽ differens, duas aut plures complectitur partes. Partes autem ſunt, quæ generibus iis, ex quibus emanant, ſubijciuntur. Itaq; ſiue differentias ſeu qualitates alius uocare malit, liberum eſto cuiq; iudicium: ego in præſentia, partes ſubſtantiales nominabo, ex quibus hic homo politicus (quem Iudicem perfectum dicimus) conſtituatur, & ſecundum quas, à Iudice differat imperfecto. Nam ut idem Cicero ait, cum intelligitur quid ſignificetur, minus laborandum eſt de nomine. Et Fabius: Non intereſt diſcentium, quibus quidq; nominibus appelletur, dum res ipſa manifeſta ſit. Partes igitur ſunt eæ:

I *Vir.*

II *Bonus.*

III *Iuris dicendi, & æquitatis ſtatuendæ peritus.*

IIII *Ad id muneris publica autoritate uocatus.*

VIR. *Non fœmina. Exploſa etenim pridem eſt Socratis apud Platonem ſententia, ciuitatẽ inſtituentis, in qua fœminæ non minus quàm uiri, poſſent nulla non ex parte, rempub. adminiſtrare. Vlpianus: Fœminæ ab omnibus officijs uel ciuilibus uel publicis remotæ ſunt, & ideo nec iudices eſſe poſſunt, nec magiſtratum gerere, nec poſtulare, nec pro alio interuenire, nec procuratrices exiſtere.*

Paulus

Paulus quoq; ait, non omnes Iudices dari poſſe, ſed quaſdam perſonas impediri lege, quaſdam moribus, & nõnullas natura. Moribus, inquit, ut fœminæ & ſerui: nõ quia non habeant iudicium, ſed quia receptum eſt, ut ciuilibus non fungantur officijs. Neq; enim ſexus modò, quod pleriſq; legibus teſtatum eſt, denegat illis huiuſmodi functionum exercitium, ſed etiam iudicij muliebris fragilitas & inconſtantia. Varium enim & mutabile ſemper fœmina. Obq; eam cauſam maiores noſtri (ut M. Portius Cato apud Liuium dixit) nullam, ne priuatam quidem rem agere fœminas ſine autore uoluerunt, ſed in manu eſſe parentum, fratrum, uirorũ: hoc ueriti, ne cum pares eſſe cœpiſſent, mox ſuperiores euaderent. Hinc etiam Papinianus ait, fœminarũ conditionem in multis Iuris noſtri articulis, deteriorem eſſe quàm maſculorũ. Vir igitur, non autẽ fœmina, Iudex erit. Niſi fortè eius rei facultatem, nacta fuerit mulier conſuetudine uel priuilegio. Nam & olim Lacedæmonij magna ex parte muliebri imperio regebantur: & Plin. Gynæcocratumenos appellat populos quoſdam Amazonum uicinos, bello ab Amazonibus uictos, ex eo ſic dictos quod uictricibus obſequantur. Atq; utinã hodie non multi eſſent Iudices in Gynæcocratia uiuentes. Inter cæteros, unum equidem noui, in faſtigio ferè ſummi tribunalis collocatum, cui uxor omnes tantum non affectus dare, & qui hos ab illa accipere didicerit. Quid autem

referť (inquit Ariſtot.) utrũ mulieres ipſæ gubernent, an eos qui gubernant, à mulieribus gubernari? idem enim accidit: niſi etiam Circe uel deus aliquis fœminam mutaret in marem, quem caſum contigiſſe, miror Gellium Plinio referenti fidem habere.

VIR. *Non impuber. Sed an adoleſcens? Vlpianus reſpondere uidetur, eum qui natus ſit annos* XVIII. *poſſe Iudicem eſſe, etiam ſine ullo diplomate principali, quod tamen ante eam ætatem requiratur: eaq; eſt omnium ferè Doctorũ cõmunis ſententia, quæ etiam multis fulciri poteſt adminiculis. Primum omniũ, Cicero ille rerum politicarũ, & in his Iuris ciuilis peritiſſimus, par facit periculum, Iureconſulti de iure reſpondentis, & Iudicis ex iuris præſcripto iudicantis: Neq; enim (inquit) fieri poteſt ut aliud iudicari de iure, aliud reſponderi oporteat. Nec ut quiſquã iuris numeretur peritus, qui id ſtatuat eſſe ius, quod non oporteat iudicari. Rectè etiam Speculator, qui malè conſulentẽ nõ minus facere litem ſuam aſſerit, quàm male iudicantem. Si igitur par in utroq; periculũ, cur non, quæ ætas de iure reſpondenti legitima eſt, eadem & Iudici quoq; legitima dicetur? At qui* XVIII. *ætatis annũ attigit, & pro alijs poſtulare, & de iure reſpondere poteſt. Nam, ut Vlpianus ait, moderatam hanc ætatem prætor ratus eſt, ad procedendum in publicum: qua ætate aut paulò maiore, fertur Nerua filius de iure reſpondiſſe. Sic*

ſe. Sic Cicero, eadem ferè ætate Sex. Roſcium Ameri-num defendit. Malo equidem ipſius, quàm Gellij uerbis, in eo credere. Sic enim ad eius orationis initium ſcriptum eſt: Ego ſi quid liberius dixero, uel occultum eſſe, propte rea quod nondum ad rempub. acceſſi, uel ignoſci adoleſcen tiæ meæ poterit. Huc etiam pertinet, quod ea ætate aut etiam citeriore, uirili toga donabantur bonæ ſpei adole-ſcentes, ut ex Suetonio liquere poteſt: Quadrimus (inquit) patrem amiſit: duodecimũ annum agens auiam Iuliam de-functam pro concione laudauit: quadriennio pòſt, uirili to ga ſumpta, militaribus donis, triumpho Cæſaris Africa no donatus eſt, quanquam expers belli propter ætatem. Quid, quod cõplures adoleſcentes apud maiores noſtros coss. facti ſunt? Cicero de ſeipſo in Philippicis: Defen di rempub. adoleſcens, non deſeram ſenex: contempſi Cati linæ gladios, nõ pertimeſcã tuos. Erat enim Cicero cos. quo tempore Catilinæ conatus repreſſit, uti ex Salluſtio et Plutarcho intelligitur. Idem Cic. alia Philippica: At uerò apud antiquos, Rulli, Decij, Coruini, multiq́; alij, recentiore autem memoria ſuperior Africanus, T. Fla-minius, admodũ adoleſcentes coss. facti, tantas res geſſe runt, ut populi Ro. imperiũ auxerint, nomen ornauerint. Quid Macedo Alexander? cum ab ineunte ætate &c. His igitur baſibus exiſtere, ſuſtineriq́; uidetur cõmunis opinio, qua aiunt, eum qui plenam pubertatem attigerit,

(quod quidem exacto XVIII. *ætatis anno contingit) Iudicem eſſe, etiam ſine ullius priuilegij prærogatiua poſſe: eamq́; Vlpiani mentem eſſe, reſpondentis, ſententiam à minore* XXV. *annis latam ualere, niſi minor* XVIII. *annis ſit. Perſpicio ſatis quàm durum pleriſq; omnibus uideatur, à cõmuni receptaq́; ſententia diſcedere: quanq́; temeritatis plenũ primo guſtu iudicetur, ab ijs præſertim, qui, ut Plinius iunior ait, numerare magis quàm ponderare ſententias didicere. Quibus nos Tullij uerbis hoc loco reſpondebimus. Nos, ut cæteri alia certa, alia incerta eſſe dicũt, ſic ab his diſſentientes, alia probabilia, alia improbabilia eſſe dicimus. Quid eſt ergo quod me impediat, ea quæ mihi probabilia uideantur ſequi? quæ contrà, improbare? atq; affirmandi arrogantiã euitare? Cum itaq; Iudicem perfectum deſcribamus, propius ad Iureconſultorum Pauli & Vlpiani aliorumq́; mentem accedere uidebimur, ſi uirum non minorem* XXV. *annis requiramus: ac eum qui ætate illa minor ſit, Iudicem eſſe, citra Principis diploma, non poſſe, probabilius arbitrati fuerimus. Principiò Vlpianus ipſe, regulam ex lege naturæ propoſuit, qua præſens diſputatio tota niti poterit: Magis (inquit) conſulendum his, quibus maius periculũ intenditur: nam ſi aliter obſeruetur, inuenta erit ratio, quemadmodũ audaciſſimus quiſq;, maiore iniuria alium afficiat. textus habet impuberem, ſed nos in genere loquimur.*

mur. Quo fit ut legiſlatores, qui reipub. cõſtituendæ præfuerunt, uideri debeant, duo illa diligenter Platonis præcepta tenuiſſe. Vnum, ut utilitatẽ ciuium ſic tuerentur, ut quicquid agerent ad eam referrent, obliti cõmodorum ſuorum. Alterum, ut totum corpus reipub. curarent, ne, dum partem aliquam tuerentur, reliquas deſererent. Itaq; non fit mihi uериſimile, eos, ſuis legibus, priuatis quibuſdam in alium compromittentibus, aut ipſi uni Iudici, ſuam rem adminiſtrare uolenti, plenius conſulere uoluiſſe, quàm uniuerſo populo Iudicem expoſcenti. Maius enim multò periculum reipub. impendit, ſi Iudicem haud ſatis cõmodum nacta ſit, quàm ſi unus uel alter in ſibi deligendo Iudice, rerúmue ſuarũ arbitrio cæcutiat. Videamus igitur quid de hoc adoleſcente, quẽ cõmunis opinio tribunalibus præficit, legum noſtrarũ autores, alijq; maiores noſtri cenſuerint. Calliſtratus: Cum lege Iulia cautũ ſit, ne minor XX. *annis iudicare cogatur, nemini licere minorem* XX. *annis compromiſſariũ Iudicem eligere. Vlpianus de minorib.* XXV. *annis loquens: Cum inter omnes conſtet fragile eſſe & infirmũ huius ætatis conſilium, & multis captionibus ſuppoſitum, multorumq; inſidijs expoſitum, auxilium eis prætor hoc edicto pollicitus eſt, & aduerſus captiones opitulationem. Et pòſt paulò: Et ideo in hanc uſque ætatem, adoleſcentes curatorum auxilio reguntur, nec antè rei ſuæ adminiſtratio eis cõmitti debebit, quamuis bene*

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

rem ſuam gerentibus. Niſi uidelicet ueniam ætatis impetrauerint, quæ tamen non cuiquam temerè, ſed cum exacta cauſæ cognitione concedi debet: ac nō aliàs, niſi impleto uiceſimo ætatis anno. Quid, quod minori X X V. *annis, ſiue agatur ſiue conueniatur, dari curator poteſt, imò etiā debet, ſi quidem cauſa ſit criminalis, ne (prout textus habet) ex ſua imperitia uel iuuenili calore, aliquid uel dicat, uel taceat, quod ſi fuiſſet prolatū, uel non expreſſum, prodeſſe ei poterat, & à deteriore calculo eum eripere? Ecce quàm ubiq; caueant legis latores, ne minores* X X V. *annis, ſuo ipſorum arbitrio permittantur, uix etiam, ut communi aliquot litigantium conſenſu & electione, leuiū ſint controuerſiarū Iudices: & uiriſimile putabitur, legumlatores eis reipub. uel totius uel maximæ certè partis moderationē permittere uoluiſſe? Quiſquis enim Iudex eſt (de pedaneis Iudicibus non loquor: hi enim, ſecundum quid, ſunt) ſed quiſquis tandem Iudex perfectus eſt, huic à principe uel populo, reſpub. credita eſt: ac (ut inquit M. Tullius) ſapientis iudicis eſt, meminiſſe ſe hominem: cogitare tantum ſibi à populo Rom. eſſe permiſſum: quantū cōmiſſum & creditum ſit: & non ſolum ſibi poteſtatem datam, uerumetiam fidem habitam eſſe meminiſſe, &c. Quo modo autē proſpiciet multitudini, qui ſibi ac paucis neſcit proſpicere? Ac, ut Apoſtolus ait, ſi quis propriæ domui præeſſe non nouit, quomodo eccleſiā Dei curabit? Certius*

tius

tius igitur eſt, multoq́; probabilius, claſsicis illis Iureconſultis chariorem fuiſſe rempub. quàm ut ei maiora munia cõmitterent, quem minora cum laude geſturũ dubitabant. Sed quanq; iſtæ rationes quas protulimus ſententiam noſtram ſatis approbent, agè uideamus, an non apertioribus etiam teſtimonijs confirmari poſsit. Vlpianus: Ad rempub. adminiſtrandam ante XXV. *annum, uel ad munera quæ non patrimonij ſunt, uel honores, admitti minores non oportet. Minores deniq; nec decuriones creantur, nec creati ſuffragium in curia ferunt. Non Iudices rempub. adminiſtrant? nõ gladij poteſtas, qua boni tuendi, mali reprimendi, reipub. retinendæ pars eſt uel potiſsima? Non plus periculi eſt, ſi minor Iudex ſit, qui ſolus utranq; paginam facere poteſt, literamq́; ſalutarem decernere, uel nigrum præfigere theta, quàm ſi minor decurio creetur, qui non ſolus pronunciat, ſed ferendi tantum in curia ſuffragij poteſtatem habet? Sed pergamus. Conſulis ætas conſtituta erat, ne quis ante tertium & quadrageſimũ annũ* COS. *fieret. Qua etiam ætate, ad propræſidatũ uocatus à principe eſt Varinus noſter. Cicero in Philipp. Legibus annalibus cum grandiorem ætatem ad Conſulatum conſtituebant, adoleſcentiæ temeritatem uerebantur. Et pòſt paulò: Quid Macedo Alexander? cum ab ineunte ætate res maximas gerere cœpiſſet, nónne tertio & triceſimo anno mortem obijt? quæ ætas noſtris legibus decem annis*

iunior q̃ conſularis. Tranquillus in Auguſto: Ad tres iu dicum decurias quartam addixit, ex inferiore cenſu, quæ ducenariorũ uocaretur, iudicaretq́; de leuioribus ſummis. Iudices à triceſimo ætatis anno allegit, id eſt, quinquennio maturius quàm ſolebant. Ex his igitur abundè liquere puto, minorem XXV. *annis, de iure cõmuni non poſſe fun gi munere iudicandi. Hanc etiam opin. tenuit Azo, ut re fert Specul. tit. de iud. deleg. §. excipi. uerſ. item quod eſt minor. Fateor tamen ingenuè, duobus eum caſibus Iudicem eſſe poſſe, modò ſit in plena cõſtitutus pubertate. Al ter caſus eſt, ſi id alicubi præſcripta ſit conſuetudine rece ptum. Extat enim de ea re Calliſtrati reſponſum, his uer bis: Nonnunq̃ etiam longa conſuetudo in ea re obſeruata, reſpicienda erit: quod etiam cuſtodiendum, Principes noſtri, conſulti de eligendis in ordine Nicomedenſium hu ius ætatis hominibus reſcripſerunt. Alter caſus eſt, ſi quem Princeps ſciens ac prudens, Iudicem eſſe uelit, etiã minorem* XXV. *annis: hunc enim princeps legibus ſol uiſſe intelligitur: eamq́; certa principis ſcientia uim habe re dicitur. Quo etiam modo recipiendũ arbitror Vlpiani reſponſum, initio pro opinione diuerſa adductũ, & ab antinomia uindicandũ, ne is pugnantia reſpondiſſe uideatur. At quoniã hic eſt nodus omnium in hac diſputatione difficillimus, hoc à nobis maiore cura diſſoluendus eſt: eo enim aperto, quod reliquum ſuperfuerit, nihil nos morabitur.*

Aio

tur. Aio itaq́, totũ illud Vlpiani reſponſum intelligi oportere de Iudice minore XXV. *annis, non iure communi conſtituto, ſed ex diplomate ac priuilegio principis ætatem non ignorantis. Principiò, receptiſsimũ illud eſt inter Iuris profeſſores, ut iura iuribus quantum fieri poteſt, concordemus. Neq́; nouum eſt, ſuperiores leges per poſteriores, aut contrà, declarari. Atqui facillimè tota pugna ſedabitur, ſi hoc Vlpiani dictum, quemadmodũ diximus interpretemur. Deinde, uerbum ex legibus, non tantũ ex uerbis ipſis, ſed uel maximè ex legum ſententia accipiendum eſt. Nam ſi certi ſumus, uel eſſe debeamus, de mente legis, ea dici expreſſa poteſt, etiamſi uerba legis nõ exprimant eam. Porrò de mente legis ac ſentẽtia, certi eſſe poſſumus, ſi legis rationem cognouerimus. Cum rationem dico, finalem intelligo. Finis autem cuiuslibet legis, eadem eſt quæ totius Iuris ciuilis: eòdem enim referũtur omnes, nempe, ſicuti docet Iuſtinianus, ad rectam reipub. gubernationem. Id quod etiam tradit Cicero his uerbis: Omnes leges ad cõmodum reipub. referri oportet, & eas ex utilitate cõmuni, non ex ſcriptione, quæ in literis eſt, interpretari. Ea enim uirtute & ſapientia maiores noſtri fuerũt, ut in legibus ſcribendis, nihil ſibi aliud, niſi ſalutem & reipub. utilitatem proponerẽt. Et poſt paulò: Quamobrem leges ſeruari oportet, & ad eam cauſam ſcripta omnia interpretari cõuenit: hoc eſt, quoniam reipub. ſeruimus, ex*

reipub. commodo atq; utilitate interpretemur. Hæc ille, & multa in eam ſententiam alia. Atqui non ex reipub. cõmodo interpretari uidebimur, ſi Vlpianici reſpõſi prætextu, contra ipſius Vlpiani, ac aliorũ alijs locis conteſtatam ſententiam, munus illud grauiſſimũ, de ciuium controuerſijs iudicandi, quod certè uirilem prudentiam ac experientiam requirit, inconſultis adoleſcentium motibus, paſſim ac ſine delectu permiſerimus, quum illis ſuæ rei cognitio, ſine principis uenia, non permittatur, quemadmodum nos hæc omnia paulò antè declarauimus. Cur non magis ipſius Vlpiani alterum, & Papiniani & Calliſtrati clariſſ. reſponſa, pro ſcopo & regula iuris cõmunis amplectimur? quibus apertè uetant, quenq; ad reipub. adminiſtrationem, uel honores publicos admitti, ante XXV. *annum. Nulla (inquit Modeſtinus) iuris ratio aut æquitatis benignitas patitur, ut quæ ſalubriter pro utilitate hominum introducuntur, ea nos contra cõmodum ipſorũ producamus. Nam quicquid Doctores noſtri, uulgatã illam opinionem tuentes, & ad dicta tria reſponſa ſatisfacturi proponunt, non aliud quàm diuinatrix quædã fugæ meditatio eſt, cum dicunt, aliud eſſe in Iudice, & aliud in eo qui rempub. adminiſtrat: quaſi uerò Iudex nullam habeat reipub. adminiſtrationem: cuius officiũ cum ad omnes iuris partes, ad perſonas, ad res, ad actiones pertineat, quiq; merum & mixtum in ciues habet imperium, latiſſimè pa-*

mè patére dicitur. Præterea totum illud Vlpianicum reſponſum, quo ſe uulgaris opinio uenditat, unicum reſponſum eſt, de eodem Iudicũ genere, nempe de Iudice à principe dato loquens, & unica clauſula in fine poſita declaratum. Conſultus enim fuit Vlpianus, an rata eſſe deberet ſententia Iudicis, à principe quidē dati, ſed minoris XXV. annis. Ratio dubitandi erat, quod regulariter eius ætatis homines, à publicis honoribus capeſſendis (cuiuſmodi eſſe conſtat iudicandi munus) tam ipſius Vlpiani, quàm aliorum Iureconſultorũ interpretatione, prohiberentur: (neq; enim debuit Vlpianus ſuper caſu indubitabili interrogari, ne idem reſponderet, quod Celſus Labeoni) ſed quia hic minor, à principe ætatem ſciente, datus erat, iam uideri poterat, lege cõmuni ex autoritate principis ſolutus eſſe. Reſpondet Vlpianus, ſiue talis Iudex datus, magiſtratum gerat, hoc eſt, tribunali ordinario præfectus ſit, ſiue ex conſenſu partium litigantium electus & datus à principe ſit, eius ualere ſententiam. Et reſponſi ſui rationem ſubdit Vlpianus: Princeps enim, inquit, qui ei magiſtratum dedit, omnia agere decreuit. Hunc igitur eſſe illius reſponſi uerum intellectum arbitror: ac dari iſthic caſum ſpecialem, qui regulam noſtram confirmet, quæ eſt, ne minor XXV. annis ad publici honoris adminiſtrationem recipiatur. Etenim certiſſimi iuris eſt, clauſulam in fine plurium capitulorũ poſitam, ſi quidem illa proprias clau-

ſulas nõ habeant, ad omnia referendam eſſe. At in Vlpiani reſponſo neutrũ quæſtionis propoſitæ caput, ullam peculiarem rationẽ habet, ſed in fine adducitur: Princeps enim &c. Itaq; ad totam legem referri debere, manifeſtũ eſt. Neq; uerum mihi uidetur quod dicũt, eam clauſulam ad minorem XVIII. *annis, puberem tamen, referri oportere, ſcilicet ut intra eas ætates, Iudex à principe dari poſſit: mera enim diuinatio eſt. Nam textus cum de minore* XVIII. *annis loqui uoluit (quod ſemel contigit) id expreſſit, puta cum princeps minoris* XXV. *annis Iudicis à ſe dati ſententiam ualere dicit, niſi minor* XVIII. *annis ſit. At quoties de minore loquitur abſolutè, intelligendus eſt Vlpianus, de eo minore loqui, de cuius ſententia interrogatus fuerat, ut initio legis, nempe de Iudice minore* XXV. *annis à principe dato: ita enim accipi oportere oſtendimus, per clauſulã generalem. Deinde, in Iure noſtro, cum de minore ſimpliciter ſermo fit, intelligitur de minore* XXV. *annis. Sed ſtatim quiſpiam meo me gladio (quod aiunt) iugulare uolet, hiſce aut ſimilibus uerbis: Cum ſpecialis caſus & exceptus confirmet regulam, quid reſpondebis ad Pauli Iureconſulti uerba, ſolos impuberes (quod ad ætatis rationem attinet) à iudicandi munere prohibentis? Reſpondere poſſem ex doctrina Ciceronis, uitioſam eſſe argumentationẽ, quæ nihilo magis ab aduerſario, ꝙ à nobis facit. Cõmunis enim eſt ea collectio, ac ferè nugatoria*

toria, quæ reprehenſione non indiget. Nam ſi ſolus impubes exceptus ſit, igitur maiori XIIII. *annis iudicandi ſtatim facultas cõcedetur. Sed malo aliter. Quanq̃ exceptio regulam confirmet, non firmat tamen ea quæ alioqui ſub regula non comprehendebantur. Itaq; licet impubes excipiatur à numero eorum qui Iudices dari poſſunt, non tamen propterea, ſtatim referendi ſunt in eum numerũ, qui nati ſunt annos* XVIII. *cum hi alioqui, ſicuti oſtendimus, nõ comprehendantur ſub regula, quæ ad eos ſolos pertinet qui* XXV. *ætatis uiuunt annũ. Supereſt nunc, ut cõmunis opinionis Achille proſtrato, qui totus in Vlpianico reſponſo, contra reipub. utilitatem interpretato, conſiſtebat, auxiliares illos locos etiam confutemus. Et in primis quidem, quod ad comparationem Iudicis & Iuriſconſulti attinet, huius de iure reſpondentis, illius ex iure pronunciantis, diſtinguendum eſt, Ciceronis autoritate, ius certum & apertum, à uario & dubio ſeu controuerſo. De iure certo reſpondens iuris profeſſor, perinde litem ſuam facit, atq; Iudex contra ius apertum pronuncians. Quod ſi ius uarium ſit ac controuerſum, nulla erit (modò ſi dolus abſit) malè reſpondentis pœna, cum Vlpiano autore, conſilij non fraudulenti nulla ſit obligatio. At certè Iudex etiam ad conſilium illius malè reſpondentis de iure uario, non rectè pronuncians, litem ſuam (q̃uis dolo ſemoto) feciſſe dicetur: Quid enim hoc aliud eſt, quàm per imperi-*

tiam iudicare? Non igitur eadem eſt ratio, idémue pericu lum, in reſpondente & iudicante. Iudicis enim eſt ſemper in cauſis uerũ ſequi: patroni nonnunquam ueriſimile. Sed quo clarius ea diſtinctio intelligatur, ipſius Tullij uerba, quæ illa ſuperius ad hunc locum adducta cõſequuntur, ſubijcia mus. Deinde ſi de iure (inquit) uario quippiam iudicatũ eſt, potius contra Iureconſultos ſtatuunt, ſi aliter pronun ciatum eſt, ac Mutio placuit, quàm ex eorum autoritate &c. Cæterũ in eo quod eius ætatis hominibus prætor po teſtatem fecit in publicum prodeundi, & pro alijs poſtu- landi, quodq́; ſub id tempus uirili toga donabantur adole- ſcentes, nihil eſt unde cauſæ noſtræ metuere debeamus: hi enim fuere gradus ad gloriam, cum adoleſcentes Ro- mani, in tali repub. talibus orti parentibus, iam magna ſpectare inciperent: tum enim (ut alibi Cicero docet) ad ea rectis ſtudijs debent cõtendere, quod eo firmiore animo faciunt, quia non modò nõ inuidetur illi ætati, uerumetiam fauetur. Idq́; eſt quod Vlpianus ſcripſit, prætorem arbi tratum eſſe, eam ætatem moderatam, ad procedendum in publicum: ad procedendum, inquit, non ad præſidendum. Par etiam incitamentum ad uirtutem erat, uirilis togæ or namentum: quod ea ætate non Auguſtus modò, ſed & il lius iuſſu, cõplures alij aſſumpſere. Tranquillus in Aug. Liberis ſenatorũ, quo celerius reipub. aſſueſcerent, pro- tinus uirilem togam, latum clauum inducere, & curiæ in-

tereſſe

tereſſe permiſit. Atq; hoc ipſum eſt quod Quintil. monet, non eſſe differendum tyrociniũ in ſenectutem, ne cum deliberamus, quando incipiendũ, incipere iam ſerum ſit: pro prius eſt enim quidam fori proſpectus, alia lux &c. Sic ſe Cicero adoleſcens Scæuolæ, Plinius Secũdus Euphrati, Cornelio Ruffo, Spurinæ, alijq; alijs formandos ſe præbebant ac erudiendos. Ineuntis enim ætatis (inquit ille) inſcitia, ſenum conſtituenda & regenda prudentia eſt. Verum quod Cicero quoſdam adoleſcens defenderit, hoc itidem & complures alij, etiam eo natu minores, Demoſthenes, L. Craſſus, M. Antonius, P. Sulpitius, Caluus, Pollio, præſtiterunt. Nam de Cæſ. Auguſto antè dictum eſt. Quod uerò Cicero & alij quidam, admodũ adoleſcentes, COSS. facti ſunt, teſtatur ipſe, non ſecundum leges cõmunes, ſed ex priuilegio ac prærogatiua, ob illuſtres animi dotes ſeſe maturius exerentes, accidiſſe: cum ſcilicet prima ætas docebat, ab excellenti eximiaq; uirtute, progreſſum ætatis expectari non oportere, ne magna indoles uirtutis, priuſquam reipub. prodeſſe poſſet, extingueretur. Hæc autem in illis talibus obtinuit. Sed Vlpiano teſte, quod princeps alicui ob merita indulſit, perſonã non egreditur. Nam ut habet parœmia, multi thyrſigeri, pauci Bacchi. Non igitur ſi adoleſcentibus ad experimenta ſimul cum præceptis comparanda, & amicis adeſſe patrocinio, & de iure cõſulentibus reſpondere permittitur,

ideo ſtatim eos iuri dicundo præeſſe fas eſt, aut Iudices eſſe oportebit. Quotus enim quiſq; eſt ex adoleſcentium numero, cui ſi munus publicum credideris, non ſtatim, ſuo ſcilicet iudicio, ſapiat, ſtatim ſciat omnia, neminem uereatur, imitetur neminem, atque ipſe ſibi exemplum ſit? Propria eſt enim adoleſcentiæ temeritas, quæ ſtabilitatis omnis & grauitatis expers, maximas ac florentiſſimas ſæpe reſpub. labefactauit. Neq; enim iuuenilis eſt conſilij, ea omnia præſtare quæ in hoc tractatu poſtea dicturi ſumus. Quid autẽ de ſene dicendum? Dubiũ ex eo ducitur, quod Ariſtoteles tradit eſſe quandam ut corporis, ita etiam mentis ſenectutem. Ob quem etiam opinor metum, Plato nolebat quenq; qui ſeptuageſimũ annũ exceſſiſſet, nomophylacem eſſe: neque enim temerè eſt, quod uetere prouerbio iactatur, bis pueri ſenes. Reſpondeo: Quanq; in deligendo Iudice, nullius rei æque ſit habenda ratio, atque ſapientiæ & integritatis: conuenire tamen ualde uidetur, ut natu grandes, ei muneri præficiantur, unde reipub. pendet incolumitas. Nam & ſenibus plus adeſſe ex uſu rerũ prudentiæ ſolet, & affectus ſunt moderatiores: tum etiam relucet quiddam in ſenis uultu obſeruãdæ maturitatis, quod illi apud populum plurimũ autoritatis conciliat: tum uerò nõ uiribus, aut uelocitatibus, aut celeritate corporum, res magnæ gerũtur, ſed conſilio & autoritate & ſententia: quibus non modò non orbari, ſed augeri quoque

ſenectus ſolet. Quæ etiam niſi eſſent in ſenibus, nō ſummū conſilium maiores noſtri appellaſſent Senatum. Sic enim Tullius M. Catonem loquentem introducit. Idem alio loco: Senibus labores corporis ſunt minuendi, exercitationes animi etiam augendæ uidentur: nihilq́ magis cauendū eſt ſenectuti, quàm ne languori, deſidiæq́ ſe dedat. Nam ut idem alibi dicit: Nihil eſt profectò hominis prudentia dulcius, quam, ut cætera auferat, affert certè ſenectus. Proinde nec recipienda eſt uetus illa petulantiæ Romanæ ſententia, ſexagenarios ſcilicet de ponte deijciendos: manent enim ingenia ſenibus, modò permaneat ſtudium & induſtria. Rectè ergo maiores noſtri, qui in omni ſpecie honoris, minores natu ſeniorib. de loco cedere docuerant. Calliſtratus: Semper in ciuitate noſtra, ſenectus uenerabilis fuit: nanq; maiores noſtri, penè eundē honorē ſenibus, quem magiſtratib. tribuebāt. Aul. Gell. Apud antiquiſſimos Romanorū, neq; generi, neq; pecuniæ, præſtantior honos tribui, quàm ætati ſolitus: maioresq́ natu à minorib. colebantur, ad deûm propè ac parentū uicem, atque in omni loco, inq; omni ſpecie honoris priores potioresq́ habiti. Cuiuſmodi teſtimonia apud Liuiū, Valeriū Max. aliosq́ bonos autores, plurima reperies. Non igitur ſenes à repub. ſubmouendi, ſed ad eam modis omnib. aſciſcendi. In quo tamen et illud prouidendū erit, ne ultra id quod poſſunt, imò ne quantū poſſūt præſtare cogantur.

Neq; enim(ut idem Cato Ciceronianus admonet)corpori ſoli ſubueniendum eſt,ſed etiam menti atq; animo multo magis: nanque hæc quoq;,niſi tanq̃ lumini oleum inſtilles,extinguuntur in ſenectute. Hinc etiã ne ſenes exercitationib. immodicis frangerentur, Plato,& eum ſequuti Iureconſulti cenſuere,maiorẽ LXX. *annis rude(quod aiũt) donari, illumq; ſolitorum munerum uacationem accipere oportere. Hæc habui nunc obiter,quæ uel præter,uel contra quorundam opinionẽ,de Iudicis ætate dicerem. Multa autem alia eôdem pertinentia,conſultò prætereo, quod ea horum temporum cõditio, haudquaq̃ ferre poſſe uideatur. Nunc ad id quod proximum inſtat properemus.*

BONVS. *Bonũ(Valla teſte)generale nomen eſt,honeſta pariter atq; utilia complectens. Bonitas etiam frequenter pro clementia & miſericordia uſurpatur,ut apud Ciceronem: Nihil eſt tam populare quàm bonitas. Nulla de uirtutib. tuis plurimis nec gratior, nec admirabilior miſericordia eſt. At nos bonitatem quandam pleniorem expetimus,nempe eam quæ ex generali iuſtitia naſcitur, ſicuti à nobis dictum eſt. Neq; idem penitus erit ſi dixerimus bonum Iudicem,& bonum uirum. Bonus Iudex etiã dicitur,qui(ut idem Valla ait)exequens eſt officij ſui,hoc eſt,qui iuſtitia particulari nõ abutitur, id quod etiam uir non ex aſſe bonus,præſtare poſſet: quo modo etiam dicimus, bonum agricolam,bonumq; colonum. Nos autem de*

uiro

uiro bono quærimus, qui perfecti Iudicis nomen ferre poſſit: quo certè nomine dignus non quiſquã alius erit, præter eum, qui nullius expers uirtutis fuerit. Cicero: Omnis bonos ſemper beatos uolumus eſſe. Quos dicam bonos, perſpicuum eſt: omnibus enim uirtutibus inſtructos & ornatos, tum uiros bonos dicimus. Si qua defuerit, nec planè uir bonus, nec Iudex perfectus dici poterit. Non enim (ut Quintilianus ait) perfectum quicq̃, quo melius eſt aliud: etenim eam rem innumerabilibus officijs contineri iam diximus. Hunc etiam articulum quanq̃ nõ ita omnino ad uiuum exigant noſtri iuris autores, ſed uiros bonos numerent eos, non qui optantur, ſed qui in uſu uitaq; cõmuni habentur: accedunt tamen q̃ proximè ad ſcopi huius in Iudice noſtri inueſtigationem, dum boni uiri appellatione, Iudicem intelligunt. Venuleius: Cum ita ſtipulatus ſim, Epheſi dari, ineſt tempus: quod autem accipi debeat, quæritur: & magis eſt, ut totam eam rem ad Iudicem, id eſt, ad uirum bonũ remittamus. Vlpianus: Prætor ait, arbitratu Iudicis, utiq; quaſi uiri boni, utilem modum uerberum imponat. Idem: Mala medicamenta & uenena ueniunt quidem in hoc iudicium, ſed Iudex omnino interponere ſe in his non debet. Boni enim & innocentis uiri officio eum fungi oportet.

DE IVRE CERTO. CAP. IIII.

IVris dicendi & æquitatis ſtatuendæ peritus.
Pars iſta diffinitionis noſtræ, princeps eſt : ac
duo tantum uniuerſi iuris ciuilis genera eſſe de
monſtrat, quod in cognitione alterum, alterum quod in in-
terpretatione conſiſtit. Id quod etiam ſubindicare uidetur
Cicero in Officijs: Cum multa (inquit) præclara maiorũ,
tum q̃ optimè conſtituti iuris ciuilis, ſummo ſemper in bo-
nore fuit cognitio, atq; interpretatio. Priori generi, quaſi
materia, quam tractet, & in qua uerſetur, ſubiectum eſt
ius legitimũ, quod antea ex Cicerone certum & apertum
appellauimus. In hoc enim potiores Iudicis partes ſunt, co
gnoſcere, & quod cognitum eſt iudicare : tum enim ſi re-
ctè iudicatum ſit, id fuit ius quod iudicatum eſt. Poſterius
autem genus uerſatur circa ius incertum & controuer-
ſum, quod latens bonum & æquum dicitur. Idq; eſt cuius
idem Cicer. recuperatores admonuit his uerbis: Nam cæ
teri tum ad iſtam hortationem decurrunt, cum ſe in cauſa
putant habere æquum & bonum quod defendant. Si con-
trà, uerbis & literis, & (ut dici ſolet) ſummo iure conten-
ditur, ſolent eiuſmodi iniquitati, boni & æqui nomen di-
gnitatemq; opponere. Iudicis igitur peritia & ſapientia,
duabus rebus conſtat: ſi conſtanter & purè, de iure certo
pronunciauerit : & ſi ſubtiliter de iure controuerſo quod
æquum bonum eſt conſtituerit. Confundi enim ac permi-
ſceri

ſceri iſta non debent. Nam quoties aperta lex eſt, Iudex nihil interpretabitur, nihilq́; immutabit. Quod clarum eſt interpretatione non eget: adeò ut non debeat Iudex in re clara, ſapientis petere conſilium, ſed ſimpliciter iuris aperti regulã ſequi: nam & id iurare Iudices debent. Quanquam ſunt qui dicant, ab eius iuramenti neceſſitate non ſuprema modò tribunalia, ſed & nouo iure maiores magiſtratus eximi. Nam & ſupremi tribunalis eſt, ius certum ſic poſſe emendare ut corrigatur, uel ut ad id quicq́;, contra mentem legiſlatoris ſuppleatur. Hæc enim nõ quibuslibet Iudicibus permiſſa, ſed principi tantũ ac ſenatui, & Præfecto prætorio reſeruata ſunt. Quod ſi Iudex aliter atq́; iure certo conſtitutũ eſt, uerbis expreſſis, uel per relationẽ ad acta pronunciauerit, non modò nulla erit ſententia, ſed ſuam quoq́; dicetur facere litem, cum, ut Iureconſultus ait, facti quidem quæſtio ſit in poteſtate iudicantiũ, iuris autem autoritas non ſit. Porrò certi apertiq́; iuris appellatione, etiã receptas cuiuſq́; regionis, non planè iniquas conſuetudines contineri puto. Penitus iniquam appello eam, quæ uel lege eſt improbata, uel nulla recta ratione fulcitur, omninoq́; naturæ duci repugnet: cuiuſmodi conſuetudines in pleriſq́; locis, facto, non etiam iure obſeruantur: ut quum fur, cum argento uicini deprehenditur, fur ſæpe maior, minorem furem penſilem reddit: ille autẽ numos ablatos adſcribit ſibi, uero domino nequicquã illos

uendicante. Aut cum terræ dominus, quicquid fortefortuna oberrat uel deperditum, ac intra ſuos fines ceu caſſes reperit, mox ſuum eſſe uel præter uel etiam contra ueri domini uoluntatem aſſerit. Aut deniq; cum quidam ob quantumuis fortuitum homicidium lapſi bona publicant, & in ſuum conuerrunt uerè pertuſum dolium, accuſati filijs aut fratribus, honeſta ſcilicet ui, à ſucceſſione depulſis. Quas quidem conſuetudines ſi iuſtas eſſe dixerimus, non uideo cur nõ etiam res furtiua, poſsit ſub conſuetudinis uelamento uſucapi. Quid enim maioris uitij in hoc, quàm in illis caſibus erit? Verum quia hic articulus ad tractatum noſtrum non adeò pertinet, redeamus unde digreſsi ſumus. Si conſuetudo non ſit modis omnibus turpis ac uitioſa, poteſt alicubi eſſe non utilis modò, ſed etiam honeſta. Sunt enim (autore Ariſtotele) leges omnes ad rempub. accommodandæ. Itaq; Iudex non minus perperàm iudicaſſe, litemq; ſuam feciſſe dicetur, ſi contra conſuetudinem notoriã pronunciauerit, quàm ſi cõtra ius legitimũ, certum & indubitatum. Nam ſi patria cõſuetudo ſit notoria, nihil eſt quo ſe Iudex purgare queat, opprimetur enim Q. Mutij reſponſo: Turpe eſt patritio & nobili uiro & cauſas oranti, ius in quo uerſatur ignorare. Quid autem cenſendum ſit de cõmuni opinione, & an eam Iudex nunq; impunè deſerere queat, alio loco dicturi ſumus.

De

DE IVRE CONTROVERSO. CAP. V.

NVnc de iure controuerſo uideamus. Omne ius controuerſum ſeu dubium, ſtatum habet qui legitimus appellatur, uel conſtitutio legitima: quæ quidē id ipſum eſt, de quo in cauſa & iudicio maximè partes diſceptant: etiamſi una atque eadem cauſa, complures aliquando ſtatus cōplectatur, ſed à potentiori fit denominatio. Cum hunc ſtatum requiro, ſcripti alicuius cōtrouerſiam eſſe intelligo. Nam quæ ſine ſcripto ſunt controuerſiæ, puta quæ ex nudo facto oriuntur, interdum ſine ſtatu ſunt: quod quidem ut conſultus Chirius uult, modis IIII. ut Trapezuntius, modis XII. contingere poteſt: quod in ſcripti controuerſia perraro accidit. Scripti uerò appellatione, nō ſcripturæ intellectū, ſed ipſam quæ cernitur oculis & legitur, ſcripturam contineri tradunt Vlpianus & Paulus Iureconſulti. Quanq; & id quoq; legere cernereq; uidemur, cum quæ uerba uoce prolata ſunt conſideramus. Quintil. Quod de legibus dico, idem accipi uolo de teſtamentis, pactis, ſtipulationibus, omni deniq; ſcripto: idem de uoce. Naſcitur autem ſtatus ex intentione ac depulſione: hoc eſt, ex actione & actionis reiectione, ſeu intentionis exceptione & excluſione. Quem locum acutiſſimè doctiſſimeq; in ſuis Intellectibus iuris ſingularib. expendit Dn. Vdalrichus Zaſius. Cuius tamen uerba, iſthic ſubſequentia, quibus rectiſſimè docet negationem

actioni oppoſitam eſſe ueram intentionis exceptionem & depulſionem, puto maximè obtinere, quando de facto eſt quæſtio, tum enim negatio ſtatum coniecturalem facit, qui & ob id inficialis eſt à quibuſdam nominatus. At ubi legitimus ſtatus futurus eſt, neceſſe eſt ex ſcripto naſci controuerſiam, quo caſu reus non ſimpliciter negat, ſed & ſuam quoq; proponit intentionem, cum actoris intentione pugnantem: tumq; uerũ eſſe cognoſcitur, quod Vlpianus ait, reum in exceptione actorem eſſe. Huius legitimi ſtatus ſex eſſe ſpecies tradit ille quiſquis eſt Rhetoricorum autor ad Herenniũ: nempe, ſcriptum & ſententiam, contrarias leges, ambiguũ, definitionem, translationem, ratiocinationem. Verum quia nec definitionis locus, ſtatus legitimi ſpecies eſt, cum in ea non de lege, ſed de facti nomine diſputetur, ſicuti pulchrè docuit Trapezuntius: & translatio adeò ſpecies propria non eſt legitimæ conſtitutionis, ut Fabio autore, uix in ulla controuerſia, translationis ſtatus reperiri poſſit, ut non & alius in eadem rectè dicatur: & ratiocinatio habet aliquid ſimile ſcripto & uoluntati, quia ſemper pars iſthic altera ſcripto nititur, ſed ductu diuerſo, & aliud quiddam incertum extra ſcriptum quærens, adeò ut plerũq; ratiocinationi cum finitione quædam cognatio ſit, quemadmodum idem Fabius apertè docet: ideo certam Ciceronis doctrinã amplectamur. Is breuibus uerbis omnem rem concluſit: Tria ſunt (inquit) genera quæ

ra quæ controuerſiam in omni ſcripto facere poſſunt: ambiguum, diſcrepantia ſcripti & uoluntatis, & ſcriptura contraria. Et alio loco: Exiſtere autem controuerſias etiam ex ſcripti interpretatione, in quo aut ambiguè quid ſit ſcriptum, aut contrariè, aut ita ut à ſententia ſcriptura diſſentiat, quæritur. His autem omnibus partibus ſubiecta quædam eſſe argumēta propria. Ambigui ſpecies dicit Fabius eſſe innumerabiles, adeò ut philoſophorum quibuſdam (quod de Chryſippo teſtatur Gellius) nullum uideatur eſſe uerbum, quod nō plura ſignificet. Genera autem eſſe pauca, quæ ipſe recenſet. Ambiguū autem differre ab obſcuro, probat Papinianus: Placet (inquit) ueteribus pactionem obſcuram uel ambiguam, uenditori, & ei qui locauit, nocere: ſed non ea ratione quam ibi adfert Accurſ. Nam & frequens eſt in una dictione amphibologia, & in ea magis oſtenditur ſignificatio duplex, ut in homonymis, ꝗ̄uis nō utrunq; dicatur. Nam ſi plures Stichos habens, Stichum legauerit, nō cenſebitur utrunq; legaſſe, ſed alterū tantum. Et breuiter, quoties eadem ſcriptura manente, ſignificatio in diuerſas partes apertè flecti poteſt, ambiguū eſt: id quod uarijs modis contingit: uel quia dictio ſimplex eſt homonyma, ſicuti nunc diximus: uel cum per collocationē dubiū eſt, quid quô referri oporteat: ut, pater dotē promittit nomine filiæ, cui etiā propria ſunt bona, ſed à patre poſſeſſa: ambiguum olim uiſum eſt,

ad cuius bona, illa promiſsio referri deberet. Sic cum Vlpianus ſcribit, pupillum mutuam pecuniam à ſolo tutore accipientem non obligari tutori, naturaliter, tamen obligari in quantum locupletior factus ſit: ambiguum eſt ad ſuperiora ne, an ad inferiora uerbum, naturaliter, referri oporteat. Simile eſt quod Quintilianus affert, de eo qui poni iuſsit ſtatuam auream haſtam tenentem. Sic & uerbum, perueniſſent, in S.C. de petitione hæreditatis, quo referri deberet, ambigebatur. Dictionis etiã diuiſio amphibologiam facit, ut in exemplo conſulti Chirij. Quidam duos amicos habebat, alterum nomine Mileſium, alterũ Leſium: teſtamento ita canit, Amicus meus hæres eſto Mileſi: contendunt de hæreditate Leſius & Mileſius. Sic & ablatiuo ineſt (ut Quintilianus ait) naturalis amphibologia, & ea Iurecõſultis plerunq; difficillimæ diſſolutionis. At ſicuti in ambiguo duo pluráue ſignificata, ultro ſeſe nobis offerunt: ita obſcurum nihil apertæ ſignificationis habet, ſed ut ſonat, in obſcuro latet, & à ſcripti ac uoluntatis diſquiſitione pendet. Quod etiam Fabius indicare uidetur his uerbis: Eius genus unum eſt, in quo de ſcripto & uoluntate quæritur: id tum accidit, cum eſt in lege aliqua obſcuritas. Hæc ego fuſius aliquanto, ne quis ſententiam Accurſij ſequutus, ambiguum & obſcurũ uel inuertat uel confundat, ea enim plurimũ differre puto. Secundum genus controuerſiarũ legitimarum eſſe diximus,

ſcripti

ſcripti & uoluntatis differentiam. Fabius: Scripti & uoluntatis frequentiſsima inter cõſultos quæſtio eſt, & pars magna controuerſiæ iuris hinc pendet. Sunt qui ſecent hoc genus in tres uelut ſpecies, ut ſit quædam quæſtio ſcripti tantũ, quædam uoluntatis tantum, & quædam ſcripti & uoluntatis ſimul. Ego ſuum cuiq; permitto iudiciũ: ſed mihi uerius eſſe uidetur, unam tantum ac ſimplicem eſſe ſcripti & uoluntatis quæſtionem, etiamſi per uaria exempla tractari queat. Conuenire enim in hoc omnia neceſſe eſt, ut in his partium altera ſcripto, altera uoluntate nitatur. Huius ergo generis aliquot proferamus exempla. Fabij exemplum ab omnibus affertur. Fur quadruplum ſoluat: duo ſurripuerũt pariter decem millia, petuntur ab utroq; quadragena: illi poſtulant, ut uigena conferant. Non abſimile eſt Bart. exemplum: Contra delinquentem in uia publica pœna duplicetur: item & cõtra noctu delinquentem: item ſi die feſto delictũ ſit: itidem ſi nobilis delinquat. Nobilis, die feſto, noctu, in uia publica deliquit, uocatur ad pœnã octuplam, ille uult pendere duplam. Et aliud eiuſdem Bar. exemplum: Si quis ab accuſatione deſtitiſſe dicetur, fiſco centum inferre cogatur. Quidam Titium uno libello compluriũ criminũ reum egit, ſed non peregit, ac deſtitit: petitur ab eo multiplex pœna, ille ſimplicem offert. Citatur & protritum illud exemplum ſtatuti Bononienſis: Capitale ſit ſanguinem in palatio fudiſſe. Chirurgus

cuidam in palatio uenam aperuit, accerſitur capitis. Bar. ſcribit magnam fuiſſe contentionem: cuius uerbi me ſuppudet, cum ea res uel à mulierculis ex ſenſu cõmuni definiri potuerit. Porrò in genere quis capitalem fraudem dicatur admiſiſſe, aperit Vlpian. his uerbis: Capitalem fraudem admiſiſſe accipiemus dolo malo, & per nequitiam. Aptius paradigma eſt, quod ipſe Bart. alio loco proponit, de eo qui à ſono campanæ, ſed nõ audito, deliquit, & in pœnam duplam trahitur. Iureconſultorũ reſponſa plena ſunt huiuſmodi quæſtionum, ut in hoc exemplo: Ait prætor, quod metus cauſa geſtum erit, ratum non habebo. Magiſtratus uim intulit, id ne ergo ratum erit? Pugnant uerba, ſed Vlpianus prætoris ſententiã probat. Aliud: In loco ſacro ne quid fiat: quiddam fit ornamenti cauſa, an competat interdictum? Vlpianus negat. Aliud: Prætor ait, unde tu illum deiecisti, aut familia tua deiecit, iudicium dabo. Ebutius non deiecit Cecinnam, ſed obſtitit ne in fundum ingrederetur, ac armatos homines oppoſuit. Prætor Dolabella de ui interdixit. Ebutius ſpõſione interpoſita ſe reſtituiſſe dicit: de ea ſponſione cognoſcũt recuperatores. Aliud: Prætor patronum in ius ſine uenia uocari uetat: quid ſi patronus uocatus non ueniat, uel nõ inuitus uocatus ſit? Edicti uerba libertũ ligant, uoluntas eum liberat. Sic & è diuerſo, ſæpe uerbis edicti legis'ue liberari uidetur, qui legis ſententia obligatur. Porrò non eſt

omitten

omittendum clarum illud exemplum, quod Fabius refert: In teſtamentis (inquit) & illa accidunt, ut uoluntas manifeſta ſit, ſcriptum nihil ſit, ut in iudicio Curiano, in quo nota L. Craſſi & Scæuolæ fuit contentio. Subſtitutus hæres erat ſi poſthumus ante tutelæ ſuæ annos deceſſiſſet. Non eſt natus: propinqui bona ſibi uendicabant. Quis dubitaret quin ea uoluntas fuiſſet teſtantis, ut is non nato filio hæres eſſet, qui mortuo? ſed hoc non ſcripſerat. Hactenus Quintil. uerba. L. Craſſus apud Ciceronem de eadem cauſa: Quid uerò (inquit) clariſſima M. Curij cauſa & M. Coponij nuper apud Centumuiros, quo cõcurſu hominũ, qua expectatione defenſa eſt? cum Q. Scæuola Iureconſultorũ eloquentiſſimus, eloquentiũ iuriſperitiſſimus, ex ſcripto teſtamentorũ iura defenderet, negaretq́; niſi poſthumus & natus, & anteq̃ in tutelam ſuam ueniret mortuus eſſet, hæredem eum eſſe poſſe, qui eſſet ſecundum poſthumũ & natum, & mortuũ, hæres inſtitutus: ego uidelicet defenderẽ eum hac tum mente fuiſſe qui teſtamentum feciſſet, ut ſi ei filius non eſſet qui in tutelam iret, M. Curius hæres eſſet. Num deſtitit uterq; noſtrũ in ea cauſa, in autoritatibus, in exemplis, in teſtamentorũ formulis, hoc eſt, in medio iure ciuili uerſari? Hæc ille. Cauſam ego hanc altius paulò repeto, ut ne quis adeò miretur ſi Doctores noſtri, in hac quæſtione ſcripti & uoluntatis explicanda, ualde torqueãtur, dum Pomponij re-

ſponſum cum Iuſtiniani conſtitutione ſuper eodem ferè caſu conciliare tentant, cum tam eminentis doctrinæ uiri L. Craſſus & Q. Mutius Scæuola tantopere in eo negocio laborauerint: nam & Iaſon dicit eſſe terribilem antinomiam. Pomponius pro Q. Scæuola reſpondiſſe uideri fortaſſe poteſt, dum dicit, caſum omiſſum rumpere teſtamentum: at Iuſtinianus, ſecundum Craſſum pronunciaſſe. Vult enim in huiuſmodi ſubſtitutionib. caſum omiſſum ſub expreſſo contineri, quando clara nõ eſt ratio diuerſitatis. Quid dicemus? Quintilianus L. Craſſo ſimiliter ſubſcribit: &, ſi infirmior in iure dicendo Fabij uideatur autoritas, etiam ſub grauiſſimis & excellentiſſimis Iudicibus, nempe in Centumuirali iudicio (apud quos de ea re diſceptabatur) L. Craſſus Scæuolã ſuperauit. Id quod ex his Tullij uerbis intelligi poteſt: Vt Antonius coniectura mouenda, aut ſedanda ſuſpicione, aut excitanda, incredibilem uim habebat: ſic in interpretando, in definiendo, in explicanda æquitate, nihil erat Craſſo copioſius: idq; cum ſæpe aliàs, tum apud Centumuiros in M. Curij cauſa cognitum eſt. Ita enim multa, tum contra ſcriptum pro æquo & bono dixit, ut hominũ acutiſſimũ Q. Scæuolam, & in iure, in quo illa cauſa uerſabatur, paratiſſimũ, obrueret, exemplorũ argumentorumq; copia. Idem: Exemplis nunc uti uidelicet, mihi neceſſe eſt. Harum rerum omniũ non occurrit unicuiq; ueſtrûm, aliud alij, in omni genere exemplum,

plum, quod teſtimonio ſit, non ex uerbis tantum pendere ius, ſed uerba ſeruire hominum conſilijs & autoritatibus? Ornatè & copioſe L. Craſſus, homo longè eloquentiſſimus, paulò antè quàm nos in forum uenimus, iudicio Centumuirali hanc ſententiam defendit, & facile, cum cōtra eum prudentiſſimus homo Q. Mutius diceret, probauit omnibus, M. Curiũ, qui hæres inſtitutus eſſet ita, mortuo poſthumo filio, cum filius non modò non mortuus, ſed ne natus quidem eſſet, hæredem eſſe oportere. Quid? uerbis ſatis hoc cautum erat? minimè. Quæ res igitur ualuit? uoluntas &c. Ea Ciceronis uerba, faciunt ut nō abſque cauſa de Pomponij reſponſo dubitare liceat, cum & in alia magis obſcura ſcripti & uoluntatis quæſtione, cum qui non nato poſthumo ſubſtitutus erat, etiam nato poſthumo, qui poſt matrem ante tutelæ ſuæ annos moritur, ad ſucceſſionem admitti receptum eſſe legamus.

Tertium legitimæ controuerſiæ genus oritur ex ſcriptura contraria. Scripturam intellige quemadmodũ diximus, uel de lege, uel de teſtamento, pacto, ſtipulatione &c. In hoc genere duo ſunt ſcripti & uoluntatis ſtatus: utrinq; enim (ut docet Fabius) contra ſcriptum dicitur, & quæſtio eſt de uoluntate: & in utraq; ambigitur, an utiq; illa lege ſit utendum. Et in eo differt hoc genus à ſuperiore quod ſimplicem habet ſtatum, quia unum duntaxat ſcriptum in pugnam cadit. Porrò in legibus noſtris (ut de his

peculiariter dicamus) certiſſimum eſt, autore Fabio, nullam eſſe legem legi contrariam iure ipſo, quia ſi diuerſum ius eſſet, alterum altero abrogaretur. Nam & qui lege abrogata niteretur, falſi ſe alligaret. Quæ Fabij ſententia, autoritate quoq; Iuſtiniani probatur, negantis quicquam in legibus ab eo digeſtis contrarium reperiri. Sed apparent interdum pugnare leges, colliſione quadam aut euentu, aut etiam ex opinionũ fluctu & uarietate, non adeò tamen, quin conciliari placariq; ualeant, ſi quis (ut Iuſtinianus ait) ſubtili animo diuerſitatis rationes excutiat. Nam aut eſt aliquod nouum inuentum, aut quiddam occultè poſitum, quod diſſonantiæ querelam diſſoluit. Non nego tamen, quin quædam ita collidi uideantur, ut mutuò ſeſe ſubuertere putentur: ſicuti cernere eſt in paulò antè recenſita antinomia Pomponiani reſponſi & Iuſtinianæ conſtitutionis, de eo qui poſthumo ſubſtitutus erat: & in quibuſdam alijs antinomijs à Zaſio V. clariſſ. lynceis planè oculis ac acerrimo diſſolutis ingenio. Eiuſmodi antinomiarum ſeſe commonſtrantium adeò plena ſunt omnia, ut unus quidam, laboris tolerantiſſimus, ex uno Bartolo, ad CCCXXXVII. *antinomias in unum libellum coëgerit. Et tantum de tertio genere.*

Ex his igitur tribus generibus conſtat omne ius cõtrouerſum, de quibus omnibus latius aliquanto differendum fuit, tum ut intelligeret, quiſquis tandem futurus eſt is, qui ad per-

ad perfecti Iudicis laudem rectà contendere deſtinarit, ſe de æquitate conſtituenda uix unquam ſatis rectè iudicaturum, niſi nõ ſolum ea quæ de iure cõtrouerſo diſſeruimus (quanquam ea potiſsimũ) ſed & multa alia huc pertinentia, à nobis poſtea fortaſsis explicanda, tenuerit, ac cõpertiſsima ſemper in numerato & tanquam in manu habuerit. Hic enim reſidet totius interpretationis origo ac fundamentũ: eaq́ propriè eſt ars boni & æqui, quam ubique neceſſum eſt Iudicem exercere. Tum uerò ut perſuaſum habeat, Iuris ciuilis cognitionem, niſi oratorum artificio quadantenus adiuuetur, non ſatis perfectam eſſe, autore etiam ipſo Cicerone, qui eloquentiæ ſuæ faſces, nõ ueretur ciuili ſcientiæ ſummittere. Sic enim ſcriptũ ipſe reliquit: Ciuilis quædam ratio eſt, quæ multis & magnis ex rebus conſtat. Eius quædam magna & ampla pars eſt artificioſa eloquentia, quam Rhetoricã uocant. Nam neq; cum his ſentimus, qui ciuilem ſcientiam eloquentia nõ putant indigere: & ab his qui eam putant omnem, Rhetoris ui & artificio cõtineri, magnopere diſſentimus. Quare hanc oratoriam facultatẽ in eo genere ponemus, ut eam ciuilis ſcientiæ partem eſſe dicamus. Hæc ille. Sed pergamus.

Tota ergo Iudicis peritia, prout initio huius articuli dictum eſt à nobis, in duabus conſiſtit rebus: ſi ius apertũ cognouerit, & ſine interpretatione ulla, ſecundũ illud pronunciauerit: & ſi ius controuerſum, conſideratis diligen-

ter, ac ſubtili acriq; ingenio expenſis circunſtantijs, ex æquo bono fuerit interpretatus. Nam ut olim claſsicis illis Iureconſultis data autoritas erat, de iure uario reſpondendi, quorum omnium interpretationes legis uicem obtinebant: ſic etiam Iudicibus credita eſt poteſtas, ambigua, obſcura, pugnantia, æqua lance diſcernendi, ac iudicandi. Idq; eſt quod Ciceronem dixiſſe retulimus, Iuris ciuilis cognitionem & interpretationem, ſummo ſemper in honore fuiſſe. De quibus, ut unde oriantur intelligamus, ſatis hoc loco dictum eſſe putamus. Nam de iudicandi munere, & interpretationis faciendæ regulis, dicetur à nobis, ubi peculiariter, quid Iudici curandum incumbat, aperiemus.

DE DVPLICI AEQVITATE. CAP. VI.

SEd quia omnis interpretatio mala & uitioſa eſt quæ non ab æquitate ducitur, operæprecium eſt, de ipſius æquitatis origine, nonnihil attingere. De æquitate complures uiri docti ſcripſere, noſtra etiam ætate, ſed præter cæteros (quos equidem legerim) egregiè Dn. Gulielmus Budæus, omnium quos unquam Gallia dedit doctiſsimus. Non uerebor tamen & ipſe, quaſi ſymbolam de hac re annotationem in medium conferre, ne materiæ mihi propoſitæ defuiſſe, uel ſubeundos in ea re labores refugiſſe exiſtimer. Tractabo autem hunc articulum, non aliter atque opus totum,

hoc

hoc eſt, meo quodam marte & arbitrio: ac ut alijs nihil præiudicij adferens, ita nec in ullius niſi ſolius ueritatis uerba iuratus. Primumq́; omnium placet, quemadmodum dictum eſt à nobis duplicem eſſe iuſtitiam, uniuerſalem & particularem: ita & nunc diuidere æquitatem, ut quædam ſit uniuerſalis, & quædã particularis. Nam & iuſtum politicum, autore Ariſtotele, duplex eſt, alterum naturale, alterum legitimum. Sed non ſicuti naturale iuſtum à legitimo, ita uniuerſalem æquitatem à particulari differre dicimus. Hæc ceu riuulus à fonte manat uniuerſalis æquitatis: illa, iuſti ſpecies ſunt. Quanq̃, ni fallor, dicere poſſumus, omnẽ æquitatẽ (nam id de particulari tradit Ariſtoteles) eſſe iuſtum naturale: aut ſaltem, hanc iuſto eſſe, quod decorum honeſto. Nam ſicuti ea uis decori eſt, ut ab honeſto non queat ſeparari: ac quemadmodum ſolis ſplendor in corpus firmũ ac leue directus non ſolum adiacentia illuſtrat, ſed & radios quoſdam in ſe recandentes excitat: ita æquum bonum, ex naturali iuſto bene accommodato, mox relucet, omniaq́; deliberantis animi nubila ſerenat. Verum iſta facilius intelligi quàm explanari poſſe, teſtis eſt Cicero: nam & cogitatione magis, quàm re ſeparantur. Vniuerſalem æquitatem definire poſſumus hoc pacto: Aequitas eſt firma ratio, ex qua quid in omni re, facto, dicto ſeu ſcripto, magis naturæ bonoq́; publico conueniat, diſcerni poteſt.

FIRMA RATIO. *Hoc ideo, quia donec in æquitatis bilance lingula ſeu ſacoma conſtiterit, nondum ſatis firma dicetur æqui & boni ratio. Neq; enim quicquid aliquapiam ratione, ad eam rem, qua de agitur, æquitatis nomine ultrò ſeſe oſtentat, mox æquitatis nomen habere meretur: ſed ſi totius rei natura diligenter appenſa, publiciq; boni habita ratione, æquum illud apparens, ſibi conſtet, ac nõ alia æquitate prægrauante uincatur. Nam (ne quis in hoc dubitet) ut bono melius, ita & iuſto iuſtius, & æquo æquius quiddam eſſe dicitur. Africanus: Nam licet alicui uideatur nõ oportere cuiq; plus damni per ſeruum euenire, quàm quanti ipſe ſeruus ſit: multò tamen æquius eſſe nemini officium ſuum, quod eius cum quo contraxerit, non etiam ſui commodi cauſa ſuſceperit, damnoſum eſſe. Imp. Anto. Ob hoc quidem depellere à procuratione eum Iudex nõ iniuſtè potuit: ſed multò iuſtius fuit, uel huiuſmodi defenſorem audire. Vlpianus: Proficiſci autem proconſulem melius quidem eſt ſine uxore, ſed & cum uxore poteſt, dummodo ſciat &c. Cicero: Rectè intelligis: atque eius quidem generis, erit finis æquitas, quæ non ſimplex ſpectatur, ſed ex comparatione nõnunq;: ut cum de uerißimo ſpectatur accuſatore: aut cum hæreditatis, ſine lege, aut ſine teſtamento, petitur poſſeßio: in quibus cauſis quid æquius, quid æquißimúmue ſit quæritur. Non igitur cuiuſuis eſt hominis æquilibrium conſtituere, ſed eius qui*

æqui.

æqui & boni artem non ſolum profitetur, ſed longo etiam uſu compertiſsimã habuerit. Is ſi nullis affectibus priuatis ſeducatur, facile quid fuerit æquiſsimũ iudicabit. Nam ut idem Cicero ait, ſicuti illud ipſum quod decorum honeſtumq́ eſt, per ſe nobis placet, animosq́ omniũ natura & ſpecie ſua cõmouet: ſic etiam æquitas lucet ipſa per ſe: dubitatio autem, cogitationem ſignificat iniuriæ. Poteſt autem uiro bono, ſed inexperto, ſpecie eius quod æquum quidem, ſed non æquiſsimũ eſt, haud raro imponi: etiamſi Fabius dixerit, æquitatem optimo cuiq; notiſsimam eſſe.

QVID MAGIS *naturæ bonoq́ publico cõueniat. Huc enim referri oportet, quicquid ex æquo bono decernitur, quemadmodum per uarios caſus declarat eleganter Triphonius Ireconſ. Quærit enim, an depoſitario ob capitalem fraudem deportato, reddendum ſit depoſitũ. Aequum uidetur ei reddi: ſed legum ordo & publicũ exemplum, ob quod alij à maleficijs deterreantur, ſuadet æquius eſſe nõ reddi depoſitum. Item, an latroni depoſitario, uel an domino rei, reddendum ſit depoſitum. Bona fides expoſcere uidetur, ut depoſitario reſtituatur: ſed totius rei æquitas, quæ ex omnib. perſonis impletur quas negocium illud concernit, uult uero domino reddi. Probo (inquit Triphonius) hanc eſſe iuſtitiam, quæ ſuum cuiq; ita tribuit, ut nõ diſtrahatur ab ullius perſonæ iuſtiore petitione. Idq́ eſt, & quod idem Ireconſ. initio eius reſponſi dixit: Bona*

fides quæ in contractibus exigitur, æquitatem ſummã deſiderat. Summã dicit, non apparentem uel mediocrem. Et quod Cicero monet in Officijs, Iuſtitiæ primũ munus eſſe, ut ne cui quis noceat: deinde, ut communi utilitati ſeruiatur. Et alio loco: Iupiter ipſe ſanxit, ut omnia quæ reipub. ſalutaria eſſent, legitima & iuſta haberentur. Admonuimus paulò antè, etiam uniuerſalem hanc æquitatem iuſtum naturale conſequi, id nunc explicare oportet. Naturalia iura eſſe immutabilia, nulli non perſuaſum eſt, ex Iuſtiniani Inſtitutionibus, præſertim quæ apud omnes gentes peræquè (ut textus habet) obſeruãtur, ac in mores abiere: ueluti erga Deum religio: ut parentibus & patriæ pareamus: ut uim atq; iniuriam propulſemus: ut ſobolem & alios noſtræ fidei cõmiſſos tueamur: & mille id genus alia. Certum quoq; illud eſt, autore Paulo Iuriſconſ. ius naturale ſemper bonum & æquum eſſe. Atq; ob id uidetur Ariſtoteles dixiſſe, æquitatem eſſe iuſti legalis directionem, uel (ut interpretibus ſatisfaciam) emendationẽ: quia ſcilicet ius naturale, quod ſemper æquũ & bonum, nulla directione uel emendatione indigeret. Non fuerit tamen abſurdum ſi dixerimus, ius naturale nullam quidem emendationem pati (emendatio enim ob defectum fit, ut docet idem Ariſtot.) ſed directionem quandam non ſolum admittere, uerumetiã expoſcere uehementer. Nam quemadmodum Cicero ait: Nihil prohibet quædam eſſe

& inter

& inter ſe animalibus reliquis, & cum beſtijs homini cõmunia, quoniam omnium eſt natura cõmunis: ſed extrema & ſumma, quæ quærimus inter animalium genera, diſtincta & diſperſa ſunt, & ſua cuiq; propria, & ad id apta quod cuiuſq; natura deſiderat. Quare cum dicimus, omnibus animalibus extremũ eſſe, ſecundum naturam uiuere: non ita accipiendum eſt, quaſi dicamus, unum eſſe omnium extremũ: ſed ut omnium artium, rectè dici poteſt cõmune eſſe, ut in aliqua ſcientia uerſetur, ſcientiam autem ſuam cuiuſq; artis eſſe: ſic animalium cõmune, ſecundum naturam uiuere, ſed naturas eſſe diuerſas, ut aliud equo ſit natura, aliud boui, aliud homini, & tamen in omnibus ſumma cõmunis. Hæc ille. Ita & nos de iure naturali dicimus, illud quidem eſſe immutabile, ac ſemper eſſe bonũ & æquũ, ſi finem, ſummamq; reſpicias: diſpenſatur tamen per partes aut ſpecies, prout cuiq; uel patriæ, uel genti, uel ciuitati, uel negocio eſt conuenientiſſimũ, boni uidelicet publici, hoc eſt, humanæ ſocietatis in ciuitatibus conſeruandæ gratia. Nam ſi, ut autor eſt Ariſtoteles, homo natura ciuile ac ſociale eſt animal, & ciuitates natura cõſtant, neceſſum eſt leges naturæ, ad cuius libet reipub. captum accõmodare, ac, ut idem ait, neceſſariũ eſt differentias & numerũ tenere ſingularũ rerumpublicarũ, etiã & legum poſitionis: neq; enim fieri poteſt, ut eædem leges, utiles ſint paucorũ potentiæ, ac popularibus omnibus. Nihil enim, ſicuti ipſe

alio loco teſtatur, natura tale quippiam facit, quemadmodum ærarij fabri gladium Delphicũ, quaſi per inopiam, ſed unumquodq; ad ſingula. Neq; enim ſeruabunt æqualiter generoſus animus, & ſeruile ingenium, prolepſeis illas, quas ex natura, ceu ſemina quædam uirtutum, ſine doctore tenemus. Generoſus animus ultrò ſequitur, nõ trahitur: ſeruilis uerò ac barbarus homo, uix plagis emendatur. Aiũt (inquit Ariſtoteles) poëtæ, Græcos barbaris dominari oportere, quod idem ſit natura barbarus & ſeruus. Neque enim uanum eſt quod prouerbio dici ſolet, Phrygem plagis emendari. Hinc etiã datur ingrati actio contra libertos, qui (ut Iuris textus habet) ad nequitiam redierint ſeruilis ingenij. Ac ob id non ineptè Accurſius: Si ſeruus, ergo fur. Sunt & nationibus ſua quædam uitia. Vlpianus: Qui mancipia uendunt, nationem cuiuſq; in uenditione pronunciare debent: plerũq; enim natio ſerui, aut prouocat aut deterret emptorem: idcirco intereſt noſtra ſcire nationem. Præſumptum etenim eſt, quoſdam ſeruos bonos eſſe, quia nationis ſunt non infamatæ: quoſdam malos uideri, quia ea natione ſunt quæ magis infamis eſt. Plato: Nec enim illud ô Clinia & Megille uos fugiat, magnam eſſe locorũ ad ferendos meliores peioresq; homines differentiam, quibus diuerſa, prout expedit, legibus ſancienda ſunt: quippe alij uarietate uentorum & turbine difficiles & proterui ſunt, alij propter aquas, alij propter

propter cibos, qui ex terra non ſolum corporibus cõmodi aut incõmodi oriuntur, uerum animis quoq; non minus. Idem alibi dicit, alterum hominem alteri ciuitati conuenire, aut alteram ciuitatem alteri congruam eſſe. Fabius: Nam & gentibus proprij mores ſunt: nec idem in barbaro, Romano, Græco, probabile eſt. Hinc Cicero: Carthaginenſes fraudulenti & mendaces, non genere, ſed natura loci, quòd propter portus ſuos multis & uarijs mercatorum ſermonibus, ad ſtudium fallendi, ſtudio quæſtus uocabantur. Ligures montani, duri, atq; agreſtes: docuit ager ipſe, nihil ferendo, niſi multa cultura & magno labore quæſitum. Campani ſemper ſuperbi bonitate agrorũ, & fructuum magnitudine, urbis ſalubritate, deſcriptione, pulchritudine. Et hoc eiuſdem Ciceronis: Vnde illud eſt, da mihi mutuũ teſtimoniũ? num Gallorum? num Hiſpanorum putatur? totum iſtud Græcorũ eſt, ut etiam qui græcè neſciunt, hoc quibus uerbis à Græcis dici ſoleat, ſciant. Et hoc Mutij Scæuolæ uerbum apud Liuiũ: Facere & pati fortia, Romanũ eſt. Sed hoc olim obtinuit. Eſt igitur uniuerſalis æquitatis, generaliter dirigere ac diſpenſare leges naturæ, ut non aliter ſeruiant, quàm ciuilis ſocietatis utilitate cõſeruata: ad quem etiã modum, ueteres illi Iureconſulti naturæ legibus uſi ſunt, ſicuti uidere licet in uſucapionibus, in depoſito, in lege Cornelia de ſicarijs. Lex enim naturæ eſt, neminem cum alterius detrimento

& iniuria fieri locupletiorem. At (teſte Caio) bono publico introducta eſt uſucapio, ne ſcilicet quarundam rerũ diu, & ferè ſemper, incerta dominia eſſent. Fundamentũ omnis iuſtitiæ eſt fides, & ex fide conſiſtit depoſitum: at incidunt ſæpe tempora, ut æquius ſit nõ ſeruare fidem, nec reddere depoſitum, autore Cicerone, & ſuperius à nobis ex Triphonio probatum eſt. Ius naturale uult delinquentem puniri, ſed modos pœnarum nõ definit: eas conſtituerunt Iureconſulti, appenſis uidelicet ad huius uniuerſalis æquitatis libram, omnibus circũſtantijs. Et ex tali diſpenſatione uniuerſalis æquitatis, conſtat Ius ciuile, hoc eſt, ius ciuilis & humanæ ſocietatis. Verè igitur Vlpianus: Ius ciuile eſt, quod neq; in totũ à naturali iure uel gentiũ recedit, neq; per omnia ei ſeruit. Itaque cum aliquid addimus uel detrahimus iuri communi (naturali ſcilicet, ut ibidem rectè annotat Accurſ.) ius proprium, id eſt, ciuile efficimus. Et hæc quidem de æquitate uniuerſali.

PARTICVLARIS æquitas definitur ab Ariſtotele hoc modo: Bonũ & æquum, ſeu æquitas (eſt enim utrunq; idem) eſt iuſtum quidem, at uerò non id iuſtum, quod eſt ſecundum legem, ſed emendatio eſt legitimi iuſti. In hac definitione duo ſunt articuli notandi. Ex altero diſcimus, quod ſuperius attigimus, æquitatẽ hanc, uniuerſalis eſſe riuulum. Affirmat enim Ariſtoteles, æquitatem iſtam eſſe iuſtum quidem, ſed non legale: neceſſe eſt ergo, iuſtum

ſit natu-

ſit naturale: ſiquidem in has ſpecies, iuſtũ ille partitus eſt. Tam ergo hanc, quàm uniuerſalem iuſtitiã, ad id quod ſecundum naturam, & è repub. fuerit, referendum eſt. Alter articulus docet, æquitatem particularem, legalis eſſe iuſti moderatricem ac emendatricem. Cur autẽ hoc? quia, ut idem Ariſtot. ait, lex omnis, uniuerſalis eſt. Fieri autem non poteſt, ut de quibuſdam uniuerſaliter rectè dicatur. In quibus igitur neceſſe eſt ut lex uniuerſaliter dicat, nec rectè poteſt, lex id complectitur quod plerunq; fit, nõ ignorans defectum: qui quidem non in lege eſt, nec in legis latore, ſed in ipſa rei natura. Cum igitur lex uniuerſaliter loquatur, & præter uniuerſale, quippiam accidit, tunc rectum eſt, ut ea parte, qua legislator omiſit abſolutè loquutus, emendetur defectus: quod & ipſe legislator ſi adeſſet, hoc utiq; modo diceret: & ſi ſciuiſſet, iubentem legem tuliſſet. Et pòſt paulò: Quia talia quædam ſunt, ut de ipſis lex ferri non poſſit. Idem in Politicis: Vt circa artes alias, ſic etiam circa ciuilem inſtitutionem, impoſſibile eſt, ſingula exactè ſcriptis comprehendere: nam neceſſe eſt ut generaliter ſcribantur: at actiones circa ſingula exiſtunt. Pomponius: Iura conſtitui oportet, ut dixit Theophraſtus, in his quæ frequenter accidunt. Ex iam dictis liquere poteſt, uniuerſalem æquitatem circa theſim infinitè uerſari: at reſponſa prudentum, Principum conſtitutiones, aliasq; iuris ſcripti ſpecies, theticas quidem quæſtiones,

ſed quadantenus finitas tractare: Iudicis autem officium, ad quæſtionem finitam & hypotheſim omnino pertinere: tametſi finitæ quæſtionis explicationem ex theſis æquita te petere oporteat. Quod etiam oratori obſeruandum eſſe docet M. Antonius apud Ciceronem: Nulla (inquit) deniq; eſt cauſa, in qua id quod in iudicium uenit, ex reorũ perſonis, ac non generum ipſorum uniuerſa diſputatione quæratur. Licet Quintilianus dicat, Ciceronem alicubi docuiſſe, theſim nihil ad oratorem pertinere, totumq; hoc genus quæſtionis ad philoſophos referendum.

AEQVITATIS PARTICVLARIS DVAS ESSE SPECIES. CAP. VII.

AEquitatis particularis duæ mihi ſpecies eſſe uidentur: altera ſcripta, non ſcripta altera. Scriptam eſſe puto, quicquid prudentum reſponſis, uel Senatuſconſultis, uel honorario iure, uel principũ conſtitutionibus continetur. Nam quemadmodum prudentibus uiris data fuit ab initio poteſtas interpretandi leges XII. *tabularũ, ſic & illa ſub Auguſto prorogata fuit in alios Iuriſperitos, ut eſſent qui iura publicè interpretarentur. Quæ quidem interpretatio, primũ nullo ſpeciali nomine cenſebatur, imò nec ſola ſine fori diſputatione conſiſtebat: ſed ex utraq; compoſitum fuit à prudentibus, ius initio quidem anonymũ, quod tamen poſtea ſub Auguſto propriam nomenclaturam accepit. Nam & ſimile uidemus con-*

mus contigiſſe, in ea parte iuris quæ dicebatur legis actio nes: eam enim partem poſtea, Ius ciuile Flauianũ appellari placuit. Reſponſa prudentũ, æquitatem ſcriptam appello, ob id, quòd idipſum quod ex æquo bono reſpõderũt, ſcripto comprehenſum eſt. Nimis enim eſſe ridiculum uideretur, legem æquam appellari, ex bono & æquo propoſitam, & ibi negare ſcriptam eſſe æquitatem. Neq; enim Iuriſconſulti, etiamſi uoluiſſent, facere potuiſſent, ut æquitas ex illo uniuerſali fonte, qui in mente noſtra à creatore, nullis apicibus aut elementis deſcriptus eſt, ſemel petita & applicata, æquitas eſſe deſineret. Nihil enim (ut acutiſſimus ille Ludouicus Viues ait) iniquius eſt quàm leges quæ per æquum & bonum non ſpirant ac reguntur. Alia æquitatis ſcriptæ portio eſt, ius honorariũ. Nam ſicuti ius ciuile propriè ſumptum, æquitatem uniuerſalem ad id quod naturæ magis congruit accõmodat: & reſponſis ſuis prudentes, aut ueteres leges, ex regulis eiuſdem æqui boni interpretati ſunt, aut caſus ab illis omiſſos addiderunt: ita & prætorũ edicta, Iuris ciuilis & ipſa quoq; reſponſa prudentũ, propius ad eandem æquitatis amuſſim reduxerũt. Cuius præter cæteros ſtudioſi uidentur extitiſſe prætores. Idem fundamenti habent ſenatuſcõſulta. Idem etiã, quæ poſtea ſequutæ ſunt cõſtitutiones principũ, ut ex Authenticis tam truncis q integris, intelligere licet, ſiue his ius uetuſtius, ſiue reſponſa prudentum fuerint de

clarata. Et ut æquitatem particularem ſcriptam ceu uno faſce complectar, eam eſſe dico, quicquid benignius in iure ſeu uetere ſeu nouo interpretatū, reſponſum, edictum, decretum, ſcitum uel conſtitutum eſt. Neq; quicq; refert ſi uariæ interdum iuris ſcripti mutationes, derogationes, ab rogationes, in hiſce iuris partibus reperiantur: neq; etiam ſi quid durius reſponſum aut conſtitutum uideatur. Equidem quod ad primum attinet, reſpondeo, mutationem legum, eamq; multiplicem, ſæpe fieri temporibus non utilem & æquam modò, ſed perq; neceſſariam & æquiſsimam. Nam ut paulò antè ex Ariſtot. dicebamus, impoſsibile eſt ſingula exactè legibus comprehendere. Vbi ſubdit: Ex his ergo uidetur, & quaſdam leges, & quandoq; eſſe mutandas. Addo, nec quantumuis exactè legibus humanis comprehenſa, perpetuò conſiſtere poſſe. Nam ut Socrates apud Platonem dicit: Omne quod genitum, corruptioni eſt obnoxium: & quantumlibet bene conſtituta reſpub. ſemper manere non poterit, ſed ſoluetur. M. Antonius apud Cicer. Tu autē quòd amore patriæ cenſes, nos noſtrorū maiorum inuenta noſſe debere, non uides, ueteres leges, aut ipſa uetuſtate conſenuiſſe, aut nouis legibus eſſe ſublatas? Gellius: Poſtea L. Sylla dictator, quum legibus iſtis ſitu atq; ſenio obliteratis, plerique in patrimonijs amplis helluarentur, & familiam pecuniamq; ſuam prandiorū gurgitibus proluiſſent, legem ad populū tulit.

Plinius

Plinius iunior: Et Cæpio, cum putaret licere Senatui, ſi cut licet, & mitigare leges & intendere, non ſine ratione ueniam dedit facto, uetito quidem, non tamen inuſitato. Ci cero: Ego uerò hæc didici, hæc uidi, hæc ſcripta legi, hæc de ſapientiſsimis & clariſs. uiris, & in hac repub. & in alijs ciuitatibus monumenta nobis literæ prodiderunt, nõ ſemper eaſdem ſententias, ſed quaſcũq; reipub. ſtatus, indignatio temporũ, ratio concordiæ poſtularet, eſſe defendendas. Marcellus: Etſi nihil facilè mutandum eſt ex ſolennibus, tamen ubi æquitas euidens poſcit, ſubueniendum eſt. Sunt enim ut hominũ, ſic & temporũ laudes, uitia, neceſsitates. Cicero: Laudat Africanum Panætius, quod fuerit abſtinens: quid ni laudet? ſed in illo alia maiora. Laus abſtinentiæ, non hominis eſt ſolum, ſed etiam temporum illorum. Idem: Sed ex tota hac laude Reguli, illud eſt admiratione dignum, quod captiuos retinendos cenſue rit. Nam quod redijt, nobis nõ mirabile uidetur. Illis qui dem temporibus aliter facere non potuit. Itaque iſta laus non eſt hominis, ſed temporum. Idem: O turpem notam il lorum temporum: non erat æquum principes ciuitatis rem habere, ad Satyriũ nihil præter nomen peruenire. Idem: Sed quid ego de me loquor, qui morũ ac temporũ uitio, ali quantum etiam ipſe fortaſſe in huius ſeculi errore uerſer? Idem: Ita nõ ijdem erunt neceſsitudinũ gradus, qui & tem porum. Idem: Tota igitur ratio talium largitionum, gene-

re uitioſa eſt, temporibus neceſſaria. Non igitur mirum uideri oportet, ſi leges interdum mutentur, & ab antiqua ſoluantur obſeruatione. In quam ſententiam bene & eleganter dicit L. Valerius apud Liuium: Ego enim (inquit) quemadmodū ex ijs legibus quæ non in tempus aliquod, ſed perpetuæ utilitatis cauſa in æternum latæ ſunt, nullam abrogari debere fateor, niſi quam aut uſus coarguit, aut ſtatus aliquis reipub. inutilem fecit: ſic quas tempora aliqua deſiderauerunt leges, mortales (ut ita dicam) & temporibus ipſis mutabiles eſſe uideo. Quæ in pace latæ ſunt, plerūq; bellum abrogat: quæ in bello, pax: ut in nauis adminiſtratione, alia in ſecūda, alia in aduerſa tempeſtate uſui ſunt. Hæc, cum ita natura diſtincta ſint, ex utro tandem. & quæ ibi reliqua ſequuntur. Itaq; illa principum eſſe ſciētia debet, ut ſi temporū neceſſitas expoſcat, receptas leges ad præſentem reipub. ſtatum accōmodare didicerint. Qua etiam neceſſitate rerum temporibus uariantium, ad nouandarum legum ſtudium adduci ſe haud raro teſtatur Iuſtinianus. Neq; enim huc aliter quàm neceſſitate perpellente eundum eſt. Nam, ut Ariſtot. ait, non minus difficile eſt corrigere rempub. iam inſtitutam, quàm ab initio inſtituere: quemadmodū & poſt diſcere, quàm ab initio didiciſſe. Vlpianus: In rebus nouis conſtituendis euidens eſſe utilitas debet, ut recedatur ab eo iure quod diu æquum uiſum eſt. Nimis enim uerū eſt id quod apud

apud Platonem Socrates ait, eos qui leges ferunt emendantq́;, ſemper confidentes ſe finem aliquem reperturos, citra ea quæ iniquè in cõmercijs cõmittuntur, ignorare quod reuera tanq́; hydræ capita amputant. Quod autem (ut ei quod ſecundo loco nobis uidetur opponi poſſe reſpondeamus) quædam in legibus noſtris ciuilibus durius uel reſponſa uel cõſtituta uidentur, nihil efficit quo minus iſthic ſit æquitas ſcripta. Nam ſicuti non oportuit ſeueritatis, ita nec clementiæ gloriam aucupari, ſed perpenſo iudicio, prout quæq́; res poſtulabat ſtatuere. Quid enim ſi nimiũ multis perſonis graſſantibus, exemplo ſit opus? Nõ unius pœna multorũ metus eſſe debet? Adde, quod ſi alicubi durius quiddam ſtatutum eſſe uideatur, nõ ſtatim legem iniquam appellare oportet. Quamuis enim perſuaſum eſſe debeat, legislatores nihil niſi ex bono & æquo conſtituiſſe: non poſſumus tamen ubiq́; diuinare, quibus illi rationibus uel temporum, uel perſonarũ, uel aliarum circunſtantiarum adducti fuerint, maximè cum non integras, ſed acciſas & mancas leges, Tribuniani maleficio habeamus. Idq́; eſt quod Iulianus ait: Non omniũ (inquit) quæ à maioribus conſtituta ſunt, ratio reddi poteſt. Satis dictũ eſſe arbitror de prima ſpecie æquitatis particularis, nempe de æquitate ſcripta, quæ tota eſt cognitionis, non interpretationis. Quandiu enim illa certa, aperta, nullisq́; ambigui, obſcuri, uel antinomiæ nubibus obducta manet, Iudi-

cis non eſt, iſthic ingenij uires experiri, ſed, ut ſuprà docuimus, præſcripto legis obedire. Alioqui ſi & hic Iudici permittamus interpretationem, nihil in uniuerſo Iure ciuili erit certum, præter certam quandam incertitudinē. Proinde nō abs re dicit Paul. Iuriſconſ. minimè mutanda eſſe quæ interpretationem certam ſemper habuerunt. Et Cicero teſtatur, nihil indignius eſſe, ꝙ in ea ciuitate quæ legibus teneatur, diſcedi à legibus. Altera ergo ſpecies eſt æquitatis particularis, non ſcripta quidem, ſed ad Iudices & ad reſpondentes de iure tota pertinens, pendensq́; ex illo iuris altero genere, quod Interpretatio dicitur: ſeu, ut Ariſtoteles ait, legitimi iuſti directio uel emendatio. Quicquid enim lege omiſſum eſt, hac ratione ſuppletur, (modò non contra legis mentem: id enim eſſet corrigere legem, quod principi, ſenatui, ac prætori diximus ſuprà reſeruatum eſſe.) Quicquid ambiguū, cōſtituitur: obſcurū, explanatur: pugnans, diſſoluitur & cōciliatur. In hoc etenim non ſcriptæ æquitatis campo, apparebit animus & ingenium Iudicis, quàm probæ mentis ſit, quàm peritus iuris, ac in fori diſputationib. exercitatus: ac, ut habet parœmia, magiſtratus uirum indicabit. Et quia creduntur iſta cōmittunturq́; Iudicibus, ſed ita, ut hominibus qui & labi & errare poſſunt, additus eſt ceu Lydius lapis, appellationum uſus, ad quem iudicantiū decreta exigantur. De hac ſpecie æquitatis, quia multa iam à nobis dicta ſunt, ac

multò

multò plura ſuo loco dicenda ſuperſunt, finem faciemus, ſi prius Iudices admonuerimus, diligenter eos cauere oportere, ne controuerſiam ullam legitimam, ex æquitatis non ſcriptæ norma ſuo calculo definire parent, niſi prius cauſam penitus cognouerint. Nam (ut rectè docet Antonius apud Ciceronem) in foro tabulæ, teſtimonia, pacta, cõuenta, ſtipulationes, cognationes, affinitates, decreta, reſponſa, uita deniq; eorũ qui in cauſa uerſantur tota cognoſcenda eſt. Quarum rerum negligentia, pleraſq; cauſas, & maximè priuatas (ſunt enim multò ſæpe obſcuriores) uidemus amitti. Ita nonnulli dum operam ſuam multum æſtimari uolunt, ut à cauſa ad cauſam ire uideantur, cauſas definiunt incognitas. Nemo autem poteſt de ea re quam nõ nouit, non turpiſsimè pronunciare. Rectè etiam Celſus: Inciuile eſt, niſi tota lege perſpecta, una aliqua particula eius propoſita, iudicare uel reſpondere. Hæc de tertia diffinitionis noſtræ particula.

QVA AVTORITATE NITATVR IVDEX, ET DE DVPLICI AMBITIONE. CAP. VIII.

AD ID *muneris publica autoritate uocatus. Hæc pars in duas particulas diuidi poteſt. Altera indicat, iudicandi munus publicum eſſe & origine & autoritate. Altera oſtendit, ad Iudicis perfecti laudem pertinere, ſi non modò citra ambitus ſuſpicionem, ſed & ſine corrogatis ſuffragatoribus, ac ſine ullo*

munere edito, munus adipiſcatur ampliſſimũ. Particula prior ex definitione iuriſdictionis colligi poteſt. Eſt enim, ut Doctores aiunt, iuriſdictio in genere ſumpta, poteſtas de publico introducta, cum neceſſitate iuris dicendi & æquitatis ſtatuendæ. Omnis enim iuriſdictio, legibus noſtris comprobata, ut olim à populo Romano mandabatur, ita nunc poſt populi poteſtatem translatam in principem (qui, ut Plinius in Epiſtolis ait, pro utilitate communi ſolus omnium curas laboresq; ſuſcepit) ex illo fonte tota, ſalubri temperamento ad nos decurrere uidetur. Hinc docet Baldus, nullam iuriſdictionem, ne minimam quidẽ conferri poſſe, niſi autoritate principis mediata uel immediata. Ex quo etiam ſumitur ratio illius conſtitutionis, qua cauetur, priuatorũ conſenſu Iudicẽ non fieri eum, qui nulli præeſt iudicio. Atq; ob id cenſet idem Baldus, cum læſæ maieſtatis teneri, qui cum non ſit, ſe gerit pro magiſtratu. Cum enim poteſtas magiſtratuũ conſtituendorum ad iuſtitiam expediendam (ut textus iuris habet) ſpecies ſit regaliorũ, quorum poſſeſſionis (ſicuti egregius Iureconſ. Lucas de Pen. annotauit) priuatus incapax eſt, dicendum nõ eſt illam poteſtatem ad priuatos pertinere. Nam ut Iulianus ait, is demum iuriſdictionem mandare poteſt, qui eam ſuo iure, non alieno beneficio habet. Cuius rei neglectus, periculi plenos tumultus ac ſeditiones in plebe ciere ſolet. Quoties enim (ut tradit Ariſtot.) plebs

ſentit

ſentit ſe aliquouſq; parem eſſe, mox ſimpliciter potentioribus æquari uult: niſi hoc ſit, ſeditionẽ concitat. Hinc quoque apud ueteres Romanos diuturniores plebis ſeceſſiones: hinc tantum tumultuũ in comitijs, tantum irarum inter plebem ac patritios. Inde etiam uarij motus militares, ob ſubmouendum aut ſalutandum Imperatorem, aut etiam de trectantem adigendum ad imperium. Id quod in T. Quintio, ui aperta factum legimus. Huius quoque poteſtatis creandorũ magiſtratuum occupandæ auida plebs Germanica, uiſum eſt qualeis tragœdias in ſuam perniciẽ recidentes, annis proximè ſuperioribus excitarit. Atq; hæc inſania nõ aliunde deriuabatur, quàm ex ſacrilego contemptu Cæſareæ maieſtatis, cui gladius & imperiũ, non populi modò à ſe abdicatione imperij, ſed & Dei ordinatione cõmiſſa ſunt. Non intelligebat enim plebs, etiam ſi intelligebat, nulli eſſe in imperio, præterq̃ Cæſari, Iudicis dandi poteſtatem. Nam ut Bald. ait, in principe Romano ſunt omnes theſauri dignitatũ reconditi. Quæ quidẽ principis Rom. poteſtas, adeò firma eſt, tamq; latè patet, q̃ ipſa lex regia. Quod ad particulã poſteriorẽ attinet, ſciendum eſt, in petitione honorum, nõ omnem ambitionem legibus Romanorũ uetuſtioribus fuiſſe, neq; etiamnũ legibus π aut C. eſſe prohibitam: ſed illam tantũ, quæ per largitionis aucupia, ſuffragatorũ calculos uenabatur. Nam quæ ſine largitione fiebat, etiam honorifica, non permiſſa

modò exiſtimabatur. Plutarchus: Mos erat magiſtratũ petentibus, prehenſos dextra ciues, benignis orare uerbis, & abſq; interiore tunica, in forum, opertos ueſte deſcendere: ſiue ut eo habitu ad ſupplicandum humiliores accederent, ſiue ut qui cicatrices haberent, manifeſtè ſigna fortitudinis aperirent. Cicero: Sed ſi fuerim aut in honoribus petendis nimis ambitioſus, non hanc dico popularẽ ambitionem, cuius me principem cõfiteor, ſed illam perniacioſam contra leges, cuius primos ordines Salluſtius duxit. Plinius iunior in epiſtola quadã ad Maximũ: Adeò deſciueramus à conſuetudine parentum, apud quos omnia diſpoſita, moderata, tranquilla, maieſtatẽ loci, pudoremq; retinebant. Superſunt ſenes, ex quibus audire ſoleo, hunc fuiſſe ordinem comitiorũ. Citato nomine candidati, ſilentium ſummũ. Dicebat ipſe pro ſe, uitam ſuam explicabat, teſtes & laudatores dabat, uel eum ſub quo militauerat, uel eum cui quæſtor fuerat, uel utrunq; ſi poterat. Addebat quoſdam ex ſuffragatoribus: illi grauiter & paucis loquebantur: plus hoc, quàm preces proderat. Nonnunquam candidatus aut nataleis competitoris, aut annos, aut etiã mores arguebat. Audiebat Senatus, grauitate cenſoria: ita ſæpius digni, quàm gratioſi præualebant. Tantum autem abeſt, ut illis quidem temporibus popularis ambitio, parum honeſta uideretur, ut etiam ſi quis negligentius petiſſet (exceptis ſcilicet Cæſaris candidatis, qui, autore Fabio, de

bio, de calculis uiritim expoſcendis, freti commendatione principis, non erant adeò ſoliciti) aut ſi non ſatis blandus extitiſſet, indecorũ exiſtimaretur. Petitorem (inquit Cicero) præſertim conſulatus, magna ſpe, magno animo, magnis copijs, & in forum, & in campum deduci uolo. Nõ placet mihi inquiſitio candidati, prænuncia repulſæ: nõ teſtium potius quàm ſuffragatorum comparatio: non minæ magis quàm blanditiæ: nõ declamatio potius ꝙ perſalutatio. Huc etiam pertinet tota illa elegantiſſima parænesis de petitione conſulatus. Id genus ambitio, quia popularis erat, nihil celans, nihil clàm, ſed omnia palàm agens, illuſtris ac ſplendida, ſummã ſpeciem ac dignitatem habebat, magnasq́; præclaris ingenijs ad uirtutem faces admouebat, cum ſcilicet uirtuti, rerumq́; bene geſtarum memoriæ plus tribueretur, quàm gratiæ: cumq́;, ut Plinius ait, ſuffragatores grauiter & paucis loquerentur: Senatus grauitate cenſoria, de moribus & animo iudicaret. Huius moris reliquiæ quædam, uel ſub Cæſarib. non malis, qualis Alexander Seuerus, adhuc ſuperſtites, in cauſa fuiſſe uidentur, ut ſeruus fugitiuus, rerum à ſe domi ac militiæ in poſſeſſione libertatis, fortiter prudenterq́; geſtarũ conſcientia, ac fama confiſus, præturam Romæ petere auſus, prætor deſignatus ſit. Neque illud omittendum eſt, quod quemadmodum florente adhuc ſenatu Romano, req́; publica nondum paſſa iugum Triumuiratus, receptæ erant

publicæ pollicitationes ob delatum iam aut deferendũ honorem: in quem etiam uſum legari pecunia poterat. Nam & ſplendor ædilitatum ab optimis uiris, ut autor eſt Cicero in Officijs, Romæ poſtulabatur. Cuius etiam prætermiſsio, quibuſdam attulit repulſam Conſulatus. Idem: Nec plebi eripiendi fructus iſti ſunt ludorum, gladiatorum, conuiuiorum, quæ omnia maiores noſtri comparauerunt: nec candidatis iſta benignitas adimenda eſt, quæ liberalitatem magis ſignificat quàm largitionem. Sicuti, inquã, huiuſmodi pollicitationes quæ ultro publicæ lætitiæ uel memoriæ conſecrabantur, illis temporibus receptiſsimæ erant: ita etiam ſuccedentibus temporibus, cum omnia Romæ unius aut ſtarent aut caderent arbitrio, ac iam nõ in campo Martio, ſed quo loci principi collibuiſset, citra comitia mandarentur honores, permiſſum eſt, ut quiddam ultroneæ pollicitationis, in ſuffragatores, qui principem exorarent, adeò non turpiter fieri uideretur, ut etiam ex ſuffragio naſceretur obligatio. Qua de re peculiaris eſt tractatus de ſuffragio: quem ita eſse intelligendum, primus omnium, quos equidem uiderim, cõmonſtrauit uir ille eximius Dn. Andreas Alciatus Mediolanenſis, Iuris peritorum (ut de Q. Scæuola olim dicebatur) eloquentiſſimus, & eloquentium iuriſperitiſsimus. Qui tamen huiuſmodi ſuffragatorum redemptiones non aliter recipiendas cenſet, quàm ſi palàm, hoc eſt, non ſemotis omnibus arbitris,

bitris, fierent: ſicuti & olim ueteres illas pollicitationes, pronunciatione in publicum fieri oportebat. Id quod etiam annotarunt Accurſius & alij Doctores. Nam & Baldus ait, id peti palàm, quod à principe petitur. At nunc iure Authenticorũ prohibita uideri poteſt omnis omnino ſpecies ambitionis ac liberalitatis in emerendis ſuffragatoribus: eaq́; de re præſcriptum & ſolenne quoddam iuſiurandum expoſcitur. Porrò (ut ad alterum ambitionis genus tranſeamus) quemadmodũ nihil unquam adeò rectè inſtitutum fuit, in quod, fiducia licentiæ, quæ prauis ingenijs agnaſci ſolet, abuſum aliquem non inueheret: ita & in comitia honorumq́; petitiones, auaritiã ac ſordes immiſit. Etenim huc ſenſim peruentũ eſt, ut candidati, præſertim qui propriæ uirtutis probitatisq́; fama non ſatis confiderent, in emerendis ſuffragatoribus non tam blanditijs ac ſalutationibus, quàm numis & oratione tinnita decertarent, pronunciata ſcilicet per diuiſores, in ſingulas tribus ac centurias, ingenti pecunia. Quod quidem malum cum longius ſerperet, iamq́; nihil ferè ſuppuderet quenq́, ſi precio corrumpenda plebis ſuffragia curaſſet, lex de ambitu coërcendo, lata eſt ad populum, prima quidem (ut Liuius autor eſt) à C. Petilio Tribuno plebis, autoribus tamen patribus. Eandem etiam legem ex S.C. tulit Cicero COS. *Eadem lex, ſed grauior ac ſeuerior, ob Milonianæ ambitionis infamiam à Pompeio* COS. *ac Dictatore lata*

K

eſt, Aſconio teſte. Idem teſtatur, eam legem grauiorem etiam quàm antea fuerat, latam eſſe à Piſone. Et quanquam huius legis de ambitu uel à Cic. latæ, pœna fuerit grauiſſima, nempe (ſicuti ipſe docet) exilium cum infamia: fuerit etiam aucta & exacerbata à Pompeio & Piſone: nõ tamen per eam legem toties repetitam, adeò fuit obſeptum ad ambitionem iter, ut aurum in comitijs regnare deſineret. Quamobrem eandem legem ex integro ſanxit Auguſtus, eaq; lex eſt quam in Pandectis noſtris habemus. Nam & ſub Cæſare dictatore, & ſub ipſo Auguſto, ac etiam aliquandiu poſt eum, uigebat adhuc quædam ratio comitiorũ, ſenatusq; ueneratio. Sed cum paulatim obliteratis reipub. Romanæ, priſciq; ſenatus ueſtigijs, populus honores mandare deſijſſet, ſub principibus ſcilicet, & ut Modeſtinus ait, ad curam principis, magiſtratuum creatio pertinere cœpiſſet, tum Romæ iudicium ambitus deſijt exerceri: non quod lex eſſet abrogata (quæ adhuc in municipijs obtinebat) ſed quia Romæ, omnia arbitratu principis adminiſtrabantur. Hinc etiam illa uox illorum temporum, Sacrilegij inſtar eſt, dubitare an is dignus ſit, quem elegerit Imperator: quo modo Budæus docet recipienda eſſe Modeſtini uerba, de ea re reſpondentis. Id quod etiã antea docuerat Bart. his uerbis: Dicit gl. quod hic Barbarus petijt officium publicè & palàm, nõ tacitè uel ſimoniacè, & ideo tenet, & nõ incidit in legem Iuliam ambitus

ambitus, arg. l. i. §. de pollicit. Hæc uidetur bona, licet gl. eam non teneat: unde dicit quod officium fuit petitum in ciuitate Romana, in qua lex Iulia ambitus non habet locũ, ut l. i. infra ad l. Iul. de ambitu. Tu dic, quod hæc ſolutio obtinet, quando princeps eſſet in urbe, & officiũ peteretur ab eo, quia in eo nulla cadit ſuſpicio. ita debet intelligi l. i. ſecundum Iacob. But. Secus ſi peteretur à populo, ut ibi, quia tunc obtineret altera ſolutio huius gl. quæ eſt Ioan. Hactenus Bartoli uerba recenſuimus. Ex his liquére poteſt, uel hodie ſi à populo honos petatur, uetitam eſſe ambitionem, quæ uiritim aut per ſingulas tribus pronunciatis numis ſuffragia compararet: licitam autem eſſe, quæ palàm fieret, pollicitationem. Quod ſi à principe magiſtratus petatur, ſuffragio obligari poſſe petentẽ. Id enim ita conſtituerunt Theod. & Hono. AA. *Verum quanquam illi fuerint non mali principes, & ea conſtitutio temporibus illis, commoda ac ſalutaris eſſe potuit, hinc tamen multa uariarum nundinationũ uitia, præſertim in principum aulis, ſuborta uidentur: eumq; morem optimi quique principes qui Theodoſium & Hono. uel præceſſerũt uel ſequuti ſunt, non facilè pertulerunt. Nam & Veſpaſiano probro fuit (Tranq. teſte) quod ne candidatis quidem honores, reis' ue tam innoxijs quàm nocentibus, abſolutiones uenditare cunctatus ſit: quodq; procuratorum uulgo, pro ſpongijs uti dicebatur, quos quaſi & ſiccos madeface-*

ret, & exprimeret humentes: ſic contrà, inter Augusti laudes (eodem Suet. autore) numeratur, quod id ipſe in comitijs non modò non fecerit, ſed ne fieri quidem paſſus ſit. Nulla etiam alia maior laus Alexandri Seueri, quàm quod is (ut autor eſt Lampridius) honores iuris & gladij nunquã uendi paſſus est, dicens: Neceſſe est, ut qui emit, uendat. Ego non patior mercatores poteſtatũ: quos ſi patiar, damnare non poſſum. Erubeſco enim punire illum hominem, qui emit & uendit. Quô etiam ſpectant Ciceronis uerba in C. Verrem: Itaque (inquit) cenſores fecerũt idem quod in noſtra repub. ſolent hi qui per largitionem magiſtratus adepti ſunt: dederunt operam, ut ita poteſtatem gererent, ut illam lacunam rei familiaris explerent. Ad exemplum Alexandri uidetur noster Iuſtinianus, omnem ſuffragiorum in Iudicum aut magiſtratuum electione pecunia comparandorum, uſum uel potius abuſum antiquaſſe. Itaque ſicuti non decet quenquam ad reipub. adminiſtrationem uocatum, ſine iuſta ac legibus comprobata excuſatione, munus oblatum detrectare (æquius enim est, ut Cicero ait, id uoluntate fieri: nam hoc ipſum ita iustũ est quod rectè fit, ſi est uoluntarium) ac ut negat Papinianus audiendos eſſe, qui æſtimationem honoris aut muneris in pecunia pro adminiſtratione offerunt (perſonalis enim functio, precio taxanda non est: imò ut Modeſtinus ait, qui ne honoribus fungeretur, opus promiſerit, tam honores

ſubire

ſubire, quàm operis inſtructionem, cogendus eſt) ſic ad honores publicos, præſertim ad iudicandi munus, quod omnium eſſe oportet innocentiſſimũ, non decet, uel per ambitionem aut largitionem perrumpere, (malè enim, ut Cicero monet, ſe res habet, cum quod uirtute effici debet, id tentatur pecunia) uel grauem uirum uſq; eò demitti, ut ceu conductitijs ſuffragatoribus, ei apud principem aut magnates aut populum, fauor inhoneſtis artibus concilietur: hoc eſt, blanditijs magis ac fuco, quàm uirtute ac ſuperioris uitæ ornamentis. Quantumuis enim priſco more comitiorum, recepta fuerit illa ſuffragiorũ quæ citra largitionem fieret eblanditio, fuit tamen ridicula ferè tota ac inepta. Id quod Tullius ipſe ſatis indicat his uerbis: Sed opus eſt magnopere blanditia: quæ etiamſi uitioſa eſt & turpis in cætera uita, tamen in petitione, neceſſaria. Et L. Craſſus apud Cic. Equidem cum peterem magiſtratum, ſolebã in prehenſando dimittere à me Scæuolã, cum ei ita dicerem, me uelle eſſe ineptũ: id erat petere blandius: quod niſi ineptè fieret, bene fieri non poſſet: hunc autem eſſe unũ hominem ex omnibus, quo præſente ego ineptus eſſe mini mè uellem. Quemadmodũ igitur L. Philippus Q. F. uir magno ingenio in primisq; clarus, gloriari (teſte Cicerone) ſolebat, ſe ſine ullo munere adeptum eſſe omnia quæ haberentur ampliſſima: ſic Varino quoque noſtro licet in hoc quodammodo gloriari. Is enim citra ullum genus am-

bitionis, ſine corrogatis ſuffragatoribus, nec ullis uiritim calculis expetitis, ſed quodam publico totius theatri plauſu, Propræſes ab optimo prudentiſſimoq; Principe deſignatus eſt: qui in illo necopinante candidato, non tam Iuris ſcientiam, multarumq; rerum uſum, & experientiam, (quanquam & hæc quoq; omnia, ſuum pondus habuere) quàm ingenuam hominis probitatem, uirtutem & integritatem, ſpectaſſe exiſtimari poteſt. Is enim honor, hominis uirtutibus debebatur: atque adeo par eſt, non tam munus illi, quàm illum muneri, talem nacto adminiſtratorem, gratulari.

Hæc habui quæ de Iudicis perfecti definitione diſſererem. Sciens equidem ac prudens (quod dicunt) prætermitto Leonis Imp. conſtitutionem, de rogandis, cogendisq; ſacerdotibus ad epiſcopatum: quæ quantum mihi arrideat, nunc non eſt explicatu opus. Hucuſq; igitur præteruecti, ad reliquum curſum properemus.

LIBRI PRIMI FINIS.

CLAVDII CANTIVNCVLAE IVRISCONSVLTI DE OFFICIO IVDICIS LIBER SECVNDVS.

PROOEMIVM.

QVANQVAM *Cicero de Iuris ciuilis ſcientia aliquoties ita diſputat, ut ea ceu res minimè difficilis, tridui ſtudio contineri uideatur, altero quidem in loco Seruij Sulpitij Iuriſconſulti autoritatem eleuaturus: altero, eloquentiæ maieſtatem amplificaturus: ipſe tamen alibi, tantum Iuris ciuilis cognitioni difficultatis attribuit, ut oratoriam facultatem, quantumlibet amplam ac magnificam, Ciuilis ſcientiæ partem eſſe dicat. Qui poſterior locus, quia docentis eſt, plus habere ponderis debet, quàm ſuperiores illi, in quibus uel cauſæ ſubiectæ, uel perſonæ decoro inſeruiebat. Nam & ipſemet alio loco fatetur, ſe in id genus argumentis, non pro teſtimonio dixiſſe: tumq́;, orationẽ potius temporis ſui fuiſſe: quàm iudicij uel autoritatis. Rectius itaq; ac uero propius dicere mihi uidentur hi, qui duplicem in ea facultate reperiri difficultatem affirmant: alteram difficultatis partem ſitam eſſe in ipſo ſermonis habitu, quo nobis ſunt traditæ leges: alteram, eamq́; longè moleſtiſſimam, in cõmentariorum aceruis. De utroq; difficultatis capite ſatis dictum eſt à nobis in Paræneſi noſtra. Eam difficultatis moleſtiam, ſi unquam uſquam expertus ſum, id nunc uel maximè accidit. Iudicum enim ſpecies*

& earum inter ſe comparationes tractaturus, leui mihi rem opera ſucceſſuram cōfidebam: at ubi ad meri mixtiq; imperij negocium, iam non ut olim lectione ſecura ac pedaria tranſcurrendum, ſed penitius introſpiciendū, uentum eſt mihi, tum uerò primū intellexi, quantum hac in arena mihi ſudandum eſſet. Nam ut nullus alius in iure tractatus uſui quotidiano, congreſſui hominū atq; foro accōmodatior: ita uix alius articulus & à iuris autoribus æquè breuibus reſponſis exhibitus, & à Doctorib. noſtris, quos equidem legerim (Alciatum ac Salomoniū excipio) per ſummam diligentiam, infelicius explicatus. Ego, qui pro ingenij captu ac tenuitate, quid ſit in unaquaq; re maximè probabile ſemper requiro (ſunt enim iudicia libera) necultra id quod ueriſimile occurrerit, progredi poſſum: arbitratus ſum etiam mihi fore utilius, nunc, oblata occaſione, id laboris, huiuſce rei perueſtigandæ, deuorare, quàm ſemper recurrentibus in orbem laboribus, quoties de ea re tractandum aut citandum eſſet aliquid, ad Doctorum diſſidentes cōmentarios retroferri. Si non ubiq; omnibus ſubſcripſero, ſciant quibus id diſplicebit, me ut nemini addictum uel conſecratum eſſe, ſic ſine pertinacia quod uidetur probabile ſequi: atq; ita ſequi, ut paratus ſim refellenti, ſine iracundia herbam (quod aiūt) ultrò porrigere. Nihil equidem laboro, niſi ut ueritas in hac quoq; iuris parte, magis ac magis comprobetur.

Quot

QVOT ET QVAE SINT IVDICVM SPECIES. CAPVT PRIMVM.

SPeciem ſi pro qualitate acceperimus (id quod non raro in Iure uſuuenit) Iudicum ſpecies tantũ non erunt infinitæ: cum præter illa ſeptem nomina, quæ recenſet Alciatus in Paradoxis, ſint (quod ipſe nõ negat) complura alia Iudicum nomina. Nam ut prætereamus ueteres Rom. reipub. Iudices, Centumuiros, Prætores, Præfectũ urbis, Procõſules, & alios qui Præſidis appellatione generali continentur, ſunt tamen ex uarijs qualitatibus uaria Iudicum nomina, ut Iudex quæſtionis, ut latrunculator, Iudex ciuilis, Iudex militaris, Iudex innominatus, Iudex rei priuatæ, recuperatores: adde, ſi libet, ex recentioris farinæ uerbis, Iudicem competentem, incompetentem, Iudicem appellationũ, nullitatum, reſtitutionum: Iudicem ſecularem, eccleſiaſticum, & id genus nomina, quibus ſingulatim recenſendis tibi nomenclatore ſit opus. Hoc igitur Iudicum populo prætermiſſo (neque enim mihi de ſingulis, ſed de genere toto ſermo eſt) potiores Iudicum ſpecies in medium proferamus. Iudicum gradus, quidam tres, quidam quatuor, nonnulli quinq; conſtituunt. Et hæc quidem poſterior ſententia uulgò recepta eſt: quanquam interim in exemplis horum graduum ualde diſcrepent Doctores. Nam Iaſon, præfatus ſe uelle illam materiam magiſtratuum accuratè expedire, aliter eos

gradus diſtribuit quàm Bar. Philippus uerò Decius ab utroq; diſcrepans, propius accedit ad uerũ, dicitq́;, clariſſimi appellationem eſſe generalem, & cuilibet gradui communicabilem: tum quoſdam Duces illuſtres dici, quoſdam ſpectabiles. Idemq́; iuris eſſe in Comitibus. Alciatus autem magis apertè loquens, demonſtrat compluribus argumentis elegantiſſimis, & incertam eſſe Doctorum in ea re ſententiam, (etiamſi crebrius obtineat) & eas dignitatum appellationes uideri ſemibarbaras. Quid dicemus? profectò certius multò ac ſimplicius erit, ſumma ac breuiſſima diuiſione uti, ut Iudices alios dicamus gerere maiorem magiſtratum, alios minorem. aut ita, magiſtratum alium eſſe maiorem, alium autem minorem. Propriè enim (ut tradit Ariſtoteles) magiſtratus appellandi ſunt, quibus permiſſum eſt deliberare de quibuſdam, & iudicare, & iubere: & maximè hoc extremũ: nam iubere imperioſius eſt. Cicero: Videtis igitur magiſtratus hanc eſſe uim, ut præſit, ut præſcribat quæ recta & utilia & coniuncta cum legibus. Vt enim magiſtratibus leges, ita populo præſunt magiſtratus: uereq́; dici poteſt magiſtratum legem eſſe loquentem, legem autem mutũ magiſtratũ. Porrò diuiſio propoſita, ut alij ſint magiſtratus maiores, minores alij, ſumpta eſt ex M. Meſſalæ Auguris de auſpicijs lib. primo, ſicuti eum laudat Gellius in Noctibus Atticis, ubi docet maiores magiſtratus eſſe hos, COSS.

Prætores, Cenſores: reliquos magiſtratus cenſeri minores, & ſequentibus rationibus diſtare, quòd maiores, centuriatis, minores curiatis comitijs crearentur: quòd maiorum, maiora eſſent auſpicia, minorum auſpicia minora. Maiora autem maiorũ magiſtratuum dici, quòd eorũ auſpicia magis rata eſſent, quàm aliorum. Neq; tamen maiorum magiſtratuũ omnia inter ſe eadem, aut eiuſdem poteſtatis eſſe, ideo quod collegæ nõ ſunt Cenſores COSS. *aut prætorũ. Nam prætor etſi collega* COS. *eſt, minus tamen imperiũ prætor, maius habet* COS. *Hæc ex Gellio. At ne quis publicum conſilium cum ordine Iudicũ confundi putet (quod fieri non debere autor eſt Ariſtoteles) ea ſcilicet ratione quod* COSS. *ac Cenſores Iudicum albo recenſeam, quum hi nulli præfuiſſe iuriſdictioni uideantur. Nam & Conſulibus ſolam uoluntariam iuriſdictionem tribuit Iulianus: & dubitatũ ſcribit Fabius, ſit ne* COS. *à conſulendo, an à iudicando appellatus. Sed ex Pomponij & Vlpiani uerbis, ſatis conſtat* COSS. *iuriſdictionem habuiſſe cõtentioſam, iusq; dixiſſe litigantibus. Quin & ipſe Cicero,* COSS. *tam à iudicando quàm cõſulendo fuiſſe appellatos, ſubmonere uidetur his uerbis: Regio imperio duo ſunto, hiq; præeundo, iudicando, cõſulendo, prætores, Iudices, Conſules appellantor. Nam & Senatorem pignoribus captis, uidentur* COSS. *coërcere potuiſſe. Quo iure uſus eſt Philippus* COS. *in L. Craſſum, autore eo-*

dem Cicerone. Idem alibi: Eſt etiam bonorũ & fortium ciuiũ munire præſidia reipublicæ: ſummũ in COSS. *imperium, ſummũ in ſenatu conſilium putare. Et alio loco: Honorum populi finis, Conſulatus. Erat tamen conſulare imperium quadantenus reſtrictum. Quanquam enim (prout refert Liuius) exactis regibus imperiũ conſulare, niſi quod annuum factum eſt, nihil ferè diminutũ ex regia poteſtate habuerit, cum omnia iura, omnia inſignia primi* COSS. *retinuerint, hoc ſolum cauto, ne, ſi ambo faſces haberẽt, duplicatus terror uideretur: tamẽ, ut Pomponius ait, ne per omnia regiam poteſtatem ſibi uendicarent, lege lata factũ eſt, ut ab eis prouocatio eſſet, néue poſſent in caput ciuis Romani animaduertere, iniuſſu populi, ſolumq; relictum eſt eis, ut coërcere poſſent, & in uincula publica duci iuberent. Nam & ob id conſtituti à populo fuere quæſtores parricidij. Quæ tamen animaduertendi poteſtas, nõ aliter reſtricta Conſulibus erat, quàm intra urbem & mille paſſuum ab urbe, autore Liuio, dicente etiam ceſſare eam interceſſionem, ſi Conſuli negocium daretur, uideret N. Q. D. R. P. C. quæ forma S. C. ultimæ neceſſitatis habebatur, & ut Salluſtius ait, in atroci plerunq; negocio decernebatur: quo uno uerſiculo (inquit M. Tullius) ſatis armati ſemper* COSS. *fuerunt, etiã nullis armis datis. Sed de Cenſoribus quid dicemus? Cicero in legibus, longè aliã curam illis mandari tradit: Cenſores, inquit, populi, ciui-*

tatis

tatis familiâs pecuniasq́; cenſento : urbis templa, uias, aquas, ærarium, uectigalia tuento: populiq́; partes in tribus diſtribuunto : exinde pecunias ciuitatis, ordines partiunto : equitum peditumq́; prolem deſcribunto : cœlibes eſſe prohibento : mores populi regunto : probrum in ſenatu non relinquunto: bini ſunto : magiſtratum quinquennium habento:reliqui magiſtratus annui ſunto : eaq́; poteſtas ſemper eſto. Idem alio loco, negare uidetur eorum decreta rei iudicatæ uim habuiſſe. Id quod etiam Zaſius annotauit. E contrario autem plurimum me mouet, quod in priore loco Tullius Cenſori poteſtatem facit regendi mores populi ac ſenatus : grauem enim admodum eſſe cauſam, ubi de moribus iudicandũ eſt, teſtatur abundè Fimbria Conſularis apud eundem Ciceronem in Officijs: & in poſteriore loco, ipſe Cicero, quantumlibet cauſæ Cluentij inſeruiret, non auſus eſt negare Cenſorũ animaduerſiones eſſe iudicia, & à Iudicibus haberi pro iudicijs: Cenſorũ (inquit) iudicijs, ſi iſta iudicia appellari uultis, non ſteterunt: atq; etiam ipſi inter ſe Cenſores ſua iudicia tanti eſſe arbitrantur, ut alter alterius iudicium non modò reprehendat, ſed etiã reſcindat &c. Gellius: Deliberatũ eſt de nota eius qui ad Cenſores ab amico aduocatus eſt, & in iure ſtans clarè nimis & ſonorè oſcitauit, atque inibi propè ut plecteretur fuit. Sed & Budæus de illis Tullij uerbis pro Cluentio ita cenſet: Hæc et alia inibi

Cicero multa ad eleuandum Cenſorij iudicij pondus commentus eſt, cauſæ tum inſeruiens. Itaq; in Lucium Piſonem, ueluti palinodiam caneret: Centum propè annos (inquit) legem Heliam & Fuſiam tenueramus, quadringentos iudicium rationemq́; cenſoriam. Quam poteſtatem minuere (quo minus quinto quoq; anno de moribus noſtris iudicaretur) nemo tam effuſe petulans conatus eſt: hæc ô carnifex in gremio ſunt ſepulta conſulatus tui. Redeo ad diuiſionem. Meſſalæ Auguris, & Gellij ſententiam de maioribus magiſtratibus, extendi puto oportere ad præfectum prætorio, cuius tanta eſt autoritas, ut ab illius ſententia non liceat appellare, quiq́; in lege generali ferenda, Principi non uidetur abſimilis. Extendi etiam ad Præfectum urbi, cum, ut Vlpianus ait, omnia omnino crimina, præfectura urbis ſibi uendicauerit: & alius Iuris textus dicat, eam cunctis quæ intra urbem ſunt antecellere dignitatibus. Et ad Proconſulem, cui in prouincia quæ ei decreta, faſces & inſignia conſularia permiſſa fuere, gladijq́; poteſtas concredita, cum etiam pleniſſimam iuriſdictionem & maius imperium in ea prouincia habeat omnibus poſt Principem, nec quicq̃ ſit in prouincia quod non per ipſum expediatur. Idem iuris in Præſide ſpecialiter intellecto, arbitror eſſe, cum & is maius imperium in ea prouincia habeat omnibus poſt Principem, eiq́; ius gladij permiſſum ſit. Idem quoq; dicendum in alijs prouincia-

rum rectoribus, quocunque tandem nomine appellentur. Addendus etiam erit ad ſimilitudinẽ Proconſulis, Praefectus Aegypti, mox quàm uenerit in illam prouinciam ſucceſſor: aut etiam, cum deceſſori ſuo edictum miſerit, ſignificaueritq́; quo die fines prouinciae ſit ingreſſurus: hũc enim in ea re ordinem ſeruandum eſſe, reſpondit Vlpianus. Sed quid de Propraeſide, quem locum tenentẽ uocãt? an & hic inter maiores magiſtratus habendus eſt? Et magis eſt, eum, ſi à Praeſide ipſo mandatam habeat iuriſdictionẽ, inter hos minimè numerari: eſt enim delegatus, non ordinarius, nec habet ea quae meri ſunt imperij. Sin à lege, uel à Principe (qui lex eſt animata in terris) illi ſit mandata iuriſdictio, tum uerò & hunc eſſe ordinariũ, & poteſtatẽ habere gladij, & uicem non Praeſidis (quanquam & huius quoque) ſed Principis gerere iam olim, tam Iuris textibus, quàm Doctorũ conſenſu receptũ eſt. Quapropter non dubitabo hunc Propraeſidem, qui Principis in prouincia legatus aut uicarius eſt, albo maiorum Iudicum & magiſtratuũ adſcribere. Sed ne longius auocemur, Iudices ac magiſtratus maiores ſunt hi: COS. Praetor, Cenſor, Praefectus praetorio, Praefectus urbi, Procoſ. Praeſes prouinciae, prouinciae rector cuiuſcunq́; nominis ſit, Propraeſes à Principe datus. Reliqui omnes, minorum magiſtratuum appellatione continebuntur, cuiuſmodi ſunt, legatus Proconſulis, Propraeſes à Praeſide da

tus, defenſores ciuitatũ, magiſtratus municipales, Iudices pedanei, uel, ut Gellius loquitur, pedarij, chartularij, & id genus alij. Nam & delegatos Iudices, generali ſaltem appellatione, magiſtratus non ineptè appellari poſſe crediderim, cum ijs (ut Ariſtoteles requirit) permiſſum ſit deliberare & iudicare de quibuſdã. Quid autẽ de Centumuiris, quo numero ſunt habendi? Nam & frequens horum eſt in iure mentio, & ſi Iuſtiniani eulogio credimus, ampli nominis fuit Centumuirale iudicium. Magnitudo etenim, inquit, & autoritas Centumuiralis iudicij, non patiebatur per alios tramites uiã petitionis hæreditatis infringi. Nam & de compluribus cauſis grauioribus, Cicerone teſte, cognoſcebant, nempe de cauſis uſucapionum, tutelarum, gentilitatum, agnationum, alluuionum, nexorum, mancipiorũ, parietum, fluminum, ſtillicidiorum, teſtamentorum ruptorum aut ratorũ, cæterarumq; rerum innumerabiliũ. De ijs nunc aliter non pronuncio, quàm eos fuiſſe ueluti partes & quaſi membra prætoriæ poteſtatis, ut ex Plinij quadã ad Rufum epiſtola liquére poteſt: Hoc facto nepotis, inquit, commotus Prætor, qui Centumuiralibus præſidet, deliberaturus &c. ac ſine prætore illos aut nullum, aut perexiguum imperium exercuiſſe. Id quod ex regula Pauli Iuriſconſulti intelligere licet. Vbicunq;, inquit, cauſæ cognitio eſt, ibi Prætor deſideratur. Neque enim Philippo Decio ſubſcribendũ puto, qui illum textũ

ad om-

ad omnes Iudices extendit. Nam & huc etiam pertinere uidentur eiuſdem Plinij uerba ad Maximũ: Diſtringor, ait, Centumuiralibus cauſis, quæ me exercẽt magis quàm delectant. Sunt enim pleræq; paruæ & exiles, raro incidit uel perſonarum claritate, uel negocij magnitudine inſignis. Atq; de his nunc ſatis. Sed & Tribunos pleb. quo inter Iudices numero habebimus? Breuiter, eos Iudicum appellatione minimè contineri puto. Fuit enim Tribunitia poteſtas, ut Ap. Claudius apud Liuium rectè dicit, non populi, ſed plebis magiſtratus: cuius maxima in prohibendo poteſtas erat: uno enim prohibẽte (ut Plutarchus ait) nihil alij, etiamſi cõplures ſint, efficere poſſunt. Idq; eſt quod Sextus Liciniusq; Tribuni plebis, autore Liuio, querebantur, contemni iam Tribunos plebis, quòd eorum ſcilicet poteſtas, iam ſuam ipſa uim frangeret intercedendo. Et in Noct. Atticis pulchrè docet Gellius, Tribunos plebis uiatorem quidem & prehenſionem habere, uocationem non habere. Cuius cauſam hanc adfert: Quærentibus, inquit, nobis quam ob cauſam Tribuni qui haberent ſummam coërcendi poteſtatem, ius uocandi nõ habuerint: illud occurrit, quod Tribuni plebis antiquitus creati uidentur, non iuri dicundo, nec cauſis querelisq; de abſentibus noſcendis, ſed interceſſionibus faciendis, quibus præſentes fuiſſent, ut iniuria quæ coràm fieret arceretur, ac propterea ius ad ſe uocandi ademptum, quoniam ut uim

fieri uetarent, aſsiduitate eorum & præſentiũ oculis opus erat. Porrò ſciendum eſt, quanq̃ omnes maiores Iudices, eiuſdem ordinis eſſe uideantur, nempe quod omnes & dicantur & ſint maiores magiſtratus, ſunt tamen inter hos quidam gradus, certæq́; quorundam prærogatiuæ. Nam & Prætor minus imperium, c o s. autem maius habere dicitur, autore Gellio. c o s s. etiam regio eſſe imperio, ex Cicer. docuimus. Et Præſes prouinciæ, minor eſt Præfecto prætorio: & Propræſidem, etiam à Principe nominatum, Præſide inferiorẽ eſſe exiſtimo. Sic & inter magiſtratus minores plurimũ eſſe diſcriminis, ex ijs quæ poſtea dicentur elucebit. Eſt enim (ut ait Cicero) in rebus omnibus, delectus aliquis relinquendus, ut ad officij inuentionem aditus ſit. Quin & Vlpianus inter eiuſdem claſsis homines, gradus quoſdam cenſet obſeruandos.

ALIA IVDICVM DIVISIO. CAP. II.

EST & alia Iudicum diuiſio. Sunt enim quidam ordinarij, delegati alij: quidam delegati, ſed ordinariorũ ſimiles. Ordinarij Iudices uel à cauſis, uel ab officijs diffiniri poſſunt, his ſcilicet modis: Ordinarius eſt, qui iuriſdictionem iure ſuo, non alieno beneficio habet: ita enim ferè Iulianus Iuriſconſultus ait. Vel aliter, ex eiuſdem Iuriſconſulti & Papiniani ſententia: Is eſt ordinarius, qui natiuam, non datiuam modò, iuriſdictionem habet: hoc eſt, qui eam iure magiſtratus, nõ mandato

dato ſpeciali obtinet. Vel breuius, qui iuriſdictionem ordinariam habet, de qua proximo capite uidebimus. Vel aliter: Ordinarius dicitur, apud quem legis actio eſt. quæ poſterior diffinitio ex Modeſtini & Vlpiani uerbis colligi poteſt. Docent enim, manumiſsiones & adoptiones niſi apud eos magiſtratus, quibus data legis actio ſit, fieri non poſſe: proinde nec apud legatum Procoſ. manumittere licere, quia (ut inquit Vlpianus) non habet iuriſdictionem talem, quæ legis ſcilicet actio dicitur: quam qui habet, hunc ſcribit Budæus, rerũ antiquarũ uindex diligentiſsimus, habere plenam & ordinariam iuriſdictionem. Quo momento hæc meditabar, uenit in manus mihi margaritum illud eminentiſsimi Alciati, cui titulum fecit, De quinq; pedum præſcriptione: mihi dono miſſum à Sebaſtiano Mengio prolyta legum doctiſsimo. In quo libello de legis actione ſic ait Alciatus: In criminalibus uerò eſt legis actio. & pòſt paulò: Quoties igitur in iure legimus, fieri non poſſe niſi apud eum cui adiudicatio data eſt, uel legis actio, de magiſtratu ordinario intelligimus, cui ius exequendi, id eſt, merum uel mixtum imperiũ cõpetat. Hæc Alciatus, cuius autoritas facit ut dubitem, habuerit an non habuerit Centumuirale iudicium gladij poteſtatem. Quamuis enim Cicero inter cauſas de quibus Centumuiros cognouiſſe ſcribit, nullam meri imperij cauſam recenſeat, habuiſſe tamen uidentur legis actionem, cum (Gelli

teſte) etſi omnis ferè XII. *tabularũ antiquitas, lege Aebu'ia lata, conſopita ſit, remanſit tamen in Centumuiralibus cauſis illa antiqui iuris obſeruatio, quæ legis actio dicitur. Ordinariorũ autem nõ æqualis omniũ natura, poteſtas, aut iuriſdictio: quidam enim maius, quidam minus imperiũ, aut etiam ſimplicem habent iuriſdictionem, ſicuti paulò antè prædictum eſt, & in ſequentibus capitib. demonſtrabitur. Iudex purè delegatus quis ſit, diuerſa ratione ex eodem Iuliani reſponſo colligitur. Eſt enim is qui iuriſdictionem nõ ſuo iure, ſed alieno beneficio habet. Horum delegatorũ alij quidem à fortuna ſeu culmine imperiali dati, alij ſimplici appellatione principis delegati; quidam ex ſacra iuſſione dati, quidam pedanei. Qui ab imperiali fortuna ſunt, in eo tantum à cæteris Principũ delegatis differre tradit Alciatus, quòd poſt eorum (principum) mortem, iuriſdictionẽ adhuc habent, cum alioquin iuriſdictio, nomine proprio delegantis conceſſa, eo mortuo euaneſcat: quòd ſi dignitatis uel alia perpetua appellatione tributa ſit, permanet: imperialis enim fortuna nec unquam perit peritur áue eſt. Eam prærogatiuam intellige, etiam re integra: nam alioqui ſi cœptum ſit à delegato iudicium, non extinguitur iuriſdictio morte quouis modò delegantis. Qualiter autem cœptum eſſe iudiciũ dicatur, copioſe declarant Iaſon & Decius. Facit ergo dignitatis principalis expreſſio, ut continuetur ab eius morte in delegatum.*

legatum iuriſdictio, etiã re integra. Nam & quod Principi legatum eſt, etiamſi Princeps integra re moriatur, ſucceſſori debetur. At in alia dignitate inferiore nõ idem iuris eſſe puto. Nam etſi tribunal ordinariũ ſemper idem cenſeatur permanere, ſi quis tamen ordinariorũ Iudicum, Iudicem dederit, extinguitur mandantis morte nondũ cœpta iuriſdictio. Hoc de delegante. E regione, quanquam iuriſdictio delegati, illius morte finiatur: aliud tamen dicendum eſt, ſi cui ſub nomine dignitatis mandata ſit alicuius cauſæ cognitio uel deciſio: permanet enim ea iuriſdictio in ſucceſſore: idq; regulariter obtinere ſolet. Quod & an obtineat in Iudice compromiſſario, ſub expreſſione dignitatis electo, non ſatis conuenit inter Doctores. Bart. Bal. & Iaſon negant. Subtilis Franciſ. Aret. affirmat. Ego (ut in Phormione Crito) amplius deliberandum cenſeo. Qui ſimplici appellatione principis delegati uocantur, hi ad unam aut alteram cauſam dati ſunt, (nam quibus mandata eſt à principe iuriſdictio, hoc eſt, quibus nõ una, ſed complures cauſæ delegatæ ſunt, ad tertiam delegatorum ſpeciem pertinere demonſtrabimus) horum, de quibus loquimur, dignitas maior eſt quàm ordinariorũ: etiamſi aliàs (ut Doctores aiunt) maior ſit dignitas quæ competit iure proprio, quàm quæ alieno: & poteſt quaslibet cauſas ſeu mixti ſeu etiam meri imperij ſibi delegatas, alteri ſubdelegare, quorum omnium nihil recipitur in delegatis

inferiorum principe. Peculiaris in principis delegato iuris ratio eſt, quod is perſonam principis referre dicitur. Atqui huius principalis delegati ſubdelegatus, talem nō habet poteſtatem, ne (ut Iaſon in eius poteſtatis limitationibus ait) tranſitus ſit in infinitum. Ex ſacra iuſsione quemadmodū darentur Iudices, pulchrè declarat Alciatus in Paradoxis: & hos ait nil ulterius habere, quàm cæteri Iudices pedanei habeant: & ab eorū ſententia non Imperatorem, ſed ordinarium ipſum appellari. Pedanei Iudices dicuntur, qui non à Principe, ſed alio Iudice ordinario, ad unam cauſam dati ſunt, uel etiam ad plures cauſas tenues & exiles: & hi non maiorem habent iuriſdictionem, quàm eam, ſine qua mandatū explicari non poſſet: ſine ulla delegandi facultate. Et ab eorum ſententia is qui dedit appellatur. Et id genus delegati ad unam cauſam aut plures paruas, ab inferioribus principe, paßim à Iuſtiniano alijsq; Impp. pedanei appellantur. Cur autē ita fuerint appellati, ſua cuiq; eſt ſententia. Neq; enim admodum arridet, ad exemplum pedariorum ſenatorum dictos fuiſſe, quum pedarij ſenatores non minores reliquis ſenatoribus extiterint, ſed ex facto, imitatione ſucceßiua nullo non die mutabili, nominarentur, nempe quod qui hodie Catonis ſententiam ſequuti, ad eum pedibus tranſierant, die inſequente in Cæſaris: & contrà qui hodie Cæſaris orationem amplexi, cras in Ciceronis ſententiam pe-

dibus

dibus ire poterant. Hinc enim magis appellatos fuiſſe pedarios ſenatores, quàm ex Gellij ratione de curru & ſella (quod cum tanti autoris bona uenia dictũ ſit) ſatis oſtendunt Tranquilli uerba ſequentia: Cum S.C. per diſceſsionem fortè fieret, tranſeuntem illum in alteram partem in qua pauciores erant, ſecutus eſt nemo. Huc etiam pertinet Flauij Vopiſci teſtimoniũ: Poſt hæc (inquit) interrogati pleriq; ſenatores ſententias dixerunt, quas longũ eſt innectere. Deinde alijs manus porrigentibus, alijs pedibus in ſententias euntibus, pleriſq; uerbo cõſentientibus, conditum eſt S.C. itum deinde ad templum &c. Cicero ad Atticum: Quum eſt actum, neq; animaduerſum eſt ad quod pertineret, & raptim in eam ſententiam pedarij concurrerunt. Sed nolo rem iſtam anxiè perſequi. Nam etſi omnes trahamur ad cognitionis & ſcientiæ cupiditatem, hoc tamen uitium uitandum eſt, ne nimis magnum ſtudium multamq; operam, in res obſcuras atq; difficiles conferamus, eaſdemq; non neceſſarias. Ita ferè Cicero in Officijs. Tertia delegatorũ ſpecies. Delegati ordinariorũ ſimiles, ſunt, Legatus Procoſ. & alij quibus mandata eſt iuriſdictio: hoc eſt, qui ad complures cauſas delegati ſunt: ijs enim propiè dicitur mandata iuriſdictio. Neq; uerò in hoc peccaſſe uideri debemus, ſi legatum Procoſ. & alium cui iuriſdictio mandata eſt, eodem numero habeamus, cum & ipſi Iureconſulti, haud raro ab uno ad alterũ argumen

tentur. Sed de legato Proconſulis primo dicendum eſt. Legatum Procoſ. (ut & reliquos quibus eſt mandata iuriſdictio) ordinariorũ ſimilem eſſe dico, non ordinarium. Nihil enim quod cui ſimile eſt idem eſſe poteſt. Nam ſi ordinarius uerè diceretur, haberet ſuo iure iuriſdictionẽ, quam certè alieno beneficio mandatam habet. Cui rationi minimè refragatur, quòd is alicubi propriam dicitur habere iuriſdictionem: habet enim propriam non ſuo iure, ſed tum demũ (ut Pomponius ait) cum ei eſt mandata iuriſdictio. Vel propriam legato dicitur Proconſul dare iuriſdictionem, hoc eſt, quæ erat Proconſulis propria, non quæ fiat legati propria. Quid etiam ſi dixerimus, legatũ propriam ex eo habere iuriſdictionem uideri, quia diſsimile uulgari delegatorum iuriſdictioni mandatum habet? Iſtorum enim iuriſdictio facilè reuocari poteſt, legati uerò nõ æquè. Qua ratione dicetur legatus propriam habere iuriſdictionem, hoc eſt, peculiarem, & alterius cuiuſdã ſpeciei, ſeparatamq́; & uni ei inter delegatos, eo modo competentem. Quouis itaq; modo propriam dicatur legatus proconſulis habere iuriſdictionem, citra dubium eſt, non habere eum ordinariam, cum non ſuo iure, ſed alieno beneficio nitatur. Eſt & alia ratio unde conſtet Procoſ. legatum, non eſſe Iudicem ordinariũ. Iudex enim ordinarius, qualis eſt ipſe proconſul, uoluntariam iuriſdictionem uel extra ſibi decretam prouinciam exercere poteſt: at legatus, eam

tus eam facultatem non magis habet, quàm legis actionē. Porrò legatus Procoſ. ut in hiſce & fortaſſe quibuſdam alijs articulis, impar eſt ordinarijs Iudicibus, ita eiſdem nonnullo reſpectu uidetur eſſe perſimilis. Quanquam enim mandatam habeat legatus iuriſdictionem: & regula ſit, delegatū (niſi à principe) nō habere Iudicis dandi poteſtatem: habet tamen hic legatus, Iudicis dandi facultatem. Paulus: Legatus mandata ſibi iuriſdictione, Iudicis dandi ius habet. Et alibi: Is quoque cui mādata eſt iuriſdictio, Iudicem dare poteſt, ut ſunt legati Proconſulū. Quæ quidem Iudicis dandi poteſtas, propriè eſt ordinariorū. Hoc autem loco diligenter cauendū puto, ne quis Iudicis dandi poteſtatem, ad porrò mandandæ iuriſdictionis facultatem extendat. Aliud eſt enim, & quiddam certè minus, Iudicem dare: & aliud (idque maius eſt) iuriſdictionem poſſe mandare, ſicuti pauloante ex Alciato attigimus. Et quanquam illud legatus Procoſ. uel alius cui ſit mandata iuriſdictio poſſit, hoc tamen poſtremū illi denegatur. Et ea differentia non ſegniter obſeruata, ſedabitur in ea re Doctorum inamœna rixa. Quæ de Proconſulis legato attulimus, omnia ferè pertinent ad alios delegatos, quibus eſt mandata iuriſdictio: hoc eſt, qui ad cauſarum uniuerſitatem ut plurimū delegati dicuntur. Oſtendimus enim à legato Procoſ. ad eum cui mandata eſt iuriſdictio, ualere argumentationem. Hic tamen annotandū eſt Baldi uerbū,

negantis eum qui ad decem cauſas certo quodam in loco cõtrouerſas delegatur, uideri delegatum ad cauſarum uniuerſitatem: etenim (inquit Baldus) illa eſt delegatio cauſarum ſpecialium, non uniuerſitatis: quia uniuerſale eſt quod recipit augmentum diminutionis, quod quidem augmentum illa commiſsio decem cauſarum non recipit. Sed ne prolixior æquo ſim in explicanda natura delegatorum ad uniuerſitatem cauſarum, cõmunior Doctorum ſententia eſt, eos eſſe non quidem ordinarios, ſed ordinariorum in compluribus non abſimiles: quanquam & in quibuſdam diſsimiles comperiantur. Prioris dicti exemplum habes, in Iudicis dandi poteſtate, ſicuti paulò antè dictum eſt à nobis, & quum pluribus mandata eſt iuriſdictio, hoc eſt, cum plures ad cauſarum uniuerſitatem delegati ſunt: cenſetur enim in dubio cuilibet in ſolidum eſſe mandata iuriſdictio. Alterius dicti exempla ſunt, quod mandata iuriſdictio nondum cœpta geri, extinguitur morte mandantis: aliud eſt in iuriſdictione ordinaria. Deinde quod à ſubdelegato delegati ad uniuerſitatem cauſarum, ſubdelegans non appellatur, ſed ordinarius à ſui delegati ſententia appellatur. Quamuis etiam ordinarius iure quidem ciuili, ceu ſuſpectus reijci nequeat: delegatus tamen ad cauſarum uniuerſitatem poterit recuſari. Quum igitur & legati Proconſulum, & cæteri ad cauſarum uniuerſitatem deputati Iudices multa habeant cum

Iudicibus

Iudicibus ordinarijs communia, & alia multa cum puris non à principe delegatis, non ab re poſitam eſſe arbitror tertiam ſpeciem Iudicum, qui delegati ordinariorum ſimi les nominentur.

EARVM SPECIERVM COMPARATIO. CAPVT III.

COMPARATIONIS *duo genera ad hoc caput optimè quadrantia, ponit Cic. in libris de Oratore, docens alterum ad cognitionem referri, alterum ad agendũ. Et prioris quidem generis duos eſſe modos: unum, cum, idem'ne ſit, an aliquid interſit, quæritur: alterum, cum quid præſtet aliud alij quæritur. Poſterioris autem generis duos etiam eſſe modos: hoc enim aut in officij diſceptatione uerſari, aut in animorum aliqua permotione gignenda tollendáue conſiſtere. Qui in utro que genere, ſecundo loco poſiti ſunt modi, à nobis in medio relinquentur: ſunt enim Oratorum proprij, quos perſequi non noſtri eſt inſtituti. Priores autem utriuſque generis modos, nõ ineptè arbitror ad cauſam noſtram accommodabimus, interim uerſuram facientes quæ noſtris deſeruiat emolumentis. Itaque ſpecierum quas hic tractamus comparatio, aut cognitionis erit, aut ex ipſorum Iudicum naſcetur officijs. Cum autem, ut Cicero ait, priore genere quæratur, idem ne ſit, an aliquid interſit: commodè feciſſe uidebimur, ſi antequam ad alterum genus*

accedamus, hunc bicipitem locum explicuerimus. Primum ergo omnium dicimus, Iudicum ſpecies omnes, genere conuenire, differentijs autem diſsidere. Sed quo genere maximè conueniant, uellem ab alijs fuiſſe dilucidius explicatum. Doctores noſtri tradunt, omnem omnino iuriſdictionem omneq́; imperiũ eſſe in principe Romano (poſt legem ſcilicet regiam de Auguſti imperio latam) & ab illo reliquis magiſtratibus cõmunicari. Nam & Bald. docet, omnem iuriſdictionem ita eſſe Imperatoris, ut ne minima quidem iuriſdictio conferri poſsit, niſi autoritate Imperatoris mediata uel immediata. Et alio in loco dicit, omnes theſauros dignitatũ eſſe in principe Romano reconditos, & ab illo ceu à fonte profluere. Quo etiam pertinent quæ refert Alciatus de Henrici regis iudicio inter Lothariũ & Azonem: quam quidem poteſtatis emtnentiã Doctores ferè omnes, lege regia tributam opinantur. Hanc ego opinionem ut nunc ponderi ſuo relinquo, ſic mihi probabilius aliquanto uideretur, ſi diceremus eam poteſtatem imperatoriam (noſtris enim uocabulis uti libet) non à lege regia, ſed à numine rectà dari. Id enim etſi nec Plato nec Plinius, nec alij quidam adfirmare potuerint, imò neq́; etiam nos ipſi id temerè ſimus affirmaturi, ſi quidem ueteres hiſtorias animo repetamus, in quibus regna fœdis initijs ac ſcelere conſtituta, & perpetuam ferè Euripi cuiuſdam ritu inconſtantiam imperiorũ cernere licet:

re licet: attamen ſi nō hanc ſpeciem quæ à perſonis re optima abutentib. in oculos incurrit, ſed Dei uerbum intueamur, intelligemus omnem ſupremam ac dominantem poteſtatem, opus & ordinationem eſſe Dei. Nam (ut Apoſtolus ait) non eſt poteſtas niſi à Deo: quæ uerò ſunt poteſtates, à Deo ordinatæ ſunt. Itaq; quiſquis reſiſtit poteſtati, Dei ordinationi reſiſtit. Qui autē. & quæ iſthic ſequuntur. Id quod etiam non latuiſſe Iuſtinianū, quantūlibet à Tribuniano propè Deo æquatum, ex illius uerbis poſſumus cognoſcere. Non igitur ſi regno aut imperio pleriq; abutantur, propterea negandum eſt regnum ordinationem eſſe Dei. Regnum enim ſeu ordinatio diuina, diſcerni debet à perſonis, hoc eſt, ab his qui regnū aut inuadunt aut poſſident. Quem locum præter cæteros egregiè declarauit noſtra ætate maximi uir iudicij, enarrans hunc Apoſtoli locum, Per læſionem corporis, nō per honorem aliquem ad expletionem carnis. Nec labi nec errare, meo quidem iudicio, poterimus, ſi Iudices omnes eo genere dixerimus conuenire, quod ſuo cuiuſq; Iudicis tempore principem in quoq; imperio regnóue locum tenet. Sed & illud Platonis ſimpliciter uerum eſt, omnem rempub. ex eo quod dominatur mutari, & nullam reipub. conſtitutionem ſemper conſiſtere poſſe. Nam nec ipſi rerumpublicarum fundatores ſibi conſtant in definiendo quis ſit optimus reipub. ſtatus. Sunt enim (ut Ariſtoteles ait) qui di

cant, optimam rempub. ex omni genere gubernationũ admixtam eſſe debere. Alij ſinguli ſingulas præferunt rerumpub. ſpecies. Qua de re uariæ orationes extant & apud Herod. & apud Liuiũ. Quin & regiæ poteſtatis ſpecies quinq; ponit Ariſtot. ſaneq; religioſe de eo negocio diſputans. Socrates autem apud Platonem, perfectam reipub. formã aliquot dialogis abſoluit, eamq; tum regiam tum optimatũ appellat gubernationem. Qua quidem in re eorũ uidetur obtinuiſſe ſententia, qui cenſent, optimũ eſſe reipub. ſtatum monarchiam, ſi modò ita excellentem uirũ aliquem nacti fuerimus, qui nõ ſolum (quod ueteri prouerbio dicitur) in oſtio formoſus ſit, uerumetiam ad æterni numinis exemplum, quantũ potentia cæteris antecellit, tantundem uincat & bonitate ſapientiaq;: quiq; præſtare & poſſit & uelit animũ, quem Traianus, quẽ Antonini duo, quem Aurelius Alexander, orbi præſtiterũt. Nimirũ hic erit, cui omnes ſua ſponte parére debere tradit Ariſtot. Quæ omnia (nec me falli puto) excellentis animi, ſapiẽtiæ, clemẽtiæ, bonitatisq; lumina, indies magis magisq; relucent in diuo Carolo v. moderno Cæſare, à teneris, ut aiunt, unguiculis ad boni principis imaginem inſtituto. Nam ut de eius imperij felicibus auſpicijs, ac feliciore in hanc uſq; horam curſu progreſſuq; nihil dicam: quantum id unum eſt, quod Italiam annos plus minus triginta miſeris modis omni bellorũ reliquorumq; malorum genere afflictam,

ctam, attritã ac euerſam, nulliusq́; potentioris militis auaritiæ aut libidini nõ obnoxiam, intra ſemeſtre tantum non pacatam & quietam, diuq́; fruſtra deſiderato poſtliminio liberam ac florentem reddiderit. Hoc profectò quicquid eſt adeò ingentis boni, non tam bellicæ uirtuti (quanq̃ & huic quoq;) quàm ipſius Caroli clementiæ bonitatiq́; ſingulari, quæ ei munere Dei contigit, Italia debet. In bello enim plerunq; uerũ eſt, uires humanas, humanis uinci uiribus: clementiã autem, animos pectoraq́; etiã uincentiũ, qui inuicti uiribus ſunt placare. Sed ut ex diuerticulo in uiam redeamus, quicũq; tandem fuerit imperij Romani ſtatus, neceſſe eſt ſemper unum aliquod quoq; tempore ſupremũ dominans extitiſſe, nõ tam cuiuſquã unius dominatu, quàm reipub. partium cõcordia conſtans: hoc eſt, unam aliquam ad publicum bonum conſentientem uoluntatem, & unam mentem quaſi reginam, optima quadam ratione in uarios magiſtratus reipub. munia ſic diſtribuentem, ut ſi quis in ea conſpicuis animi dotibus uideretur eminere, is ſingulariter honoraretur. Rectè enim Liuius: Dum nullum (inquit) faſtiditur genus, in quo eniteret uirtus, creuit imperium Romanũ. Et alio loco: Nunc iam nobis patribus uobisq́; plebeis promiſcuus conſulatus patet, nec generis, ut antè, ſed uirtutis eſt præmiũ. De ſtatu reipub. loquor, nõ de labe, puta tyrãnide uel ſeditione: tum enim, ut ex Heſiodo refert Plato, mixtũ eſt argento ferrũ, & æs auro, unde

diſcors inæqualitas exoriri ſolet. Cum ergo omnes Iudices in quo ſtatu cunq; reipub. ueræ, tertium aliquod & habuerint ſemper & habeant, quod cõmune ſit eis, nempe publicam illam mentem, recta comparatione dicimus, in hoc genere omnes conuenire, quòd ſua cuiuſq; poteſtas & iuriſdictio, ab illa regina uoluntate uelut fonte deriuetur. Aliud quoq; genus eſt, quo Iudices omnes participare uidentur, puta iuriſdictionis ſuæ defenſio. Vlpianus: Omnibus magiſtratibus, non tamen Duumuiris, ſecundũ ius poteſtatis ſuæ conceſſum eſt, iuriſdictionem ſuam defendere pœnali iudicio. Duumuiros excipit Vlpianus, de quibus paulò pòſt uidebimus. Hoc Vlpiani reſponſum (quemadmodũ & multas alias Iuris noſtri partes) doctiſſimis gloſſ. illuſtrauit Vdalricus Zaſius. Ad illud etiam multũ luminis, tum in Paradoxis, tum in Diſpunctionib. attulit celeberrimus Alciatus: poſt quales uiros, erũt qui meum hic ſilentium magis fuerint laudaturi: ſed erunt & alij fortaſſe, qui ſymbolum meum huc quoque conferri cupiant, quibus ſanè mos gerendus eſt. Equidem malo hac quàm illa peccare parte: nam & momis illis id ex comœdia poteſt reſponſi dari, nullum eſſe iam dictum quod non ſit dictum prius. Quare æquum eſt eos cognoſcere atque ignoſcere, quæ ueteres factitarũt, ſi faciunt noui. Dico reſponſum hoc Vlpiani ad omnes omnino Iudices pertinere: quod tamen in magiſtratibus municipalibus uerum eſſe,

pleriq;

pleriq; omnes (& in his potiſſimũ Iaſon) pernegant: Alciatus affirmat, cuius amplector ſententiam. Omnis autem ea dubitatio (niſi fallor) hac tolli ratione poteſt. Quanquam hæc uerba, magiſtratus & poteſtas, præſertim ſi inuicem ad ſeſe referantur, non de Iudice ſimplicem habente iuriſdictionem, ſed habente merum imperiũ, intelligantur, in hoc tamen reſponſo latius patet horum uerborum ſignificatio. Neque enim fruſtra eſt quod Vlpianus ait, omnibus magiſtratibus: &, ſecundũ ius poteſtatis ſuæ: & quod tota lege, iuriſdictio ſæpe, imperiũ nuſquam exprimitur. Rectè igitur in hoc Iaſon: Ego, inquit, intelligo literam planè prout iacet ſine ulla uiolentia, prout etiã eſt de mente Fulgo. hic, quod omnes magiſtratus poſſunt inobedientes mulctare. Fallit in Duũuiris. Hæc Iaſon: quæ ſanè interpretatio & aperta eſt & dilucida. Ac ne cuiquam abſurda uideatur, conſideranda eſt eorum uerborum, magiſtratus & poteſtas, naturalis uis & ſignificatio, etiam effuſior quàm quæ hoc reſponſo contineatur. Vox hæc, magiſtratus, cõplectitur laxa illa ſignificatione, omnes omnino magiſtratus, ſeu habentes imperium aut iuriſdictionem, ſeu etiam nihil horum habentes. At cum ad Iudices, appellatione generali uox ea refertur, tum uerò comprehendit non maiores modò Iudices, quibus eſt gladij permiſſa poteſtas, ſed & eos qui ſine imperio ſunt. Vlpianus: Quod ſi ex minoribus magiſtrati-

bus erit, id eſt, qui ſine imperio aut ſine poteſtate ſunt magiſtratus, etiam in ipſo magiſtratu poſſe eos conueniri. Nam & municipales magiſtratus, quibus iure communi nulla competit gladij poteſtas, ſed modica tantum coërtio, uerè & propriè magiſtratus appellantur. Quin & ipſe prætor (apud quem uerba ſunt & propriè & cum effectu intelligenda) magiſtratum & poteſtatem, ceu diuerſa ponit. Qui magiſtratum (inquit prætor) poteſtatem'ue habebit, ſi quid in aliquem noui iuris ſtatuerit, ipſe quoque aduerſario poſtulante, eodem iure uti debet. Sed & uerbum, Poteſtas, etiam ad Iudices uel magiſtratus relatum, ſæpe non de mero ſolum, ſed etiam de mixto imperio & iuriſdictione intelligitur. Paulus: Poteſtatis uerbo plura ſignificantur: in perſona magiſtratus, imperium. Imperium dicit ſimpliciter, unde non uidetur mixtum imperium excludere. Id quod etiam annotauit Decius. Sed dices, ibi imperium ſimpliciter poſitum, recipi debere per Antonomaſiam in potentiori ſignificatione, ut iuxta prius adductum Vlpiani reſponſum, de mero imperio accipiatur. Agè, non hic tanquam diuerſa ponuntur? Vlpianus: Pignori tamen capi, iuſſu magiſtratus uel Præſidis uel alterius poteſtatis, & diſtrahi fundus pupillaris poteſt. Alterius, inquit: ergo non eiuſdem, ſed diuerſæ poteſtatis. Quid quod Tribuni plebis, merum iſtud imperium gladij'q́; poteſtatem,

imò

imò nec iuriſdictionem quidem, uel in ius uocationem, ſed ſolam prehenſionem habuiſſe uidentur? Liuius: Tribunus ſupplicium negat ſumpturum ſe de indemnato, ſeruaturum tamen eſſe in uinculis ad iudicij diem, ut qui hominem necauerit, de eo ſupplicij ſumendi copia Populo Romano fiat. Idem: Contemni iam Tribunos plebis, quippe quæ poteſtas iam ſuam ipſa uim frangat intercedendo: non poſſe æquo iure agi, ubi imperium penes illos, penes ſe auxilium tantum ſit: niſi imperio communicato, nunquam in parte plebem pari reipublicæ fore. Et paulò pòſt: Conſulatum ſupereſſe plebeis: eam eſſe arcem libertatis, id columen: ſi eò peruentum ſit, tum Populus Romanus uerè exactos Reges, & ſtabilem libertatem ſuam exiſtimaturum: quippe ex illa die in plebem uentura omnia, quibus patritij excellant, imperium, atque honorem, gloriam belli, genus, nobilitatem. Ex quibus Liuij uerbis liquére poteſt, Tribunos plebis non modò non habuiſſe gladij poteſtatem, quæ penes populum erat, ſed ne imminutum quidem illud imperium quod habuere Conſules, quos paulò antè oſtendimus de capite ciuis Romani iniuſſu populi ſtatuere non potuiſſe. Conſtat igitur plebis Tribunos gladij poteſtatem, hoc eſt, merum imperium nõ habuiſſe. Nihilo tamen minus eos poteſtatem habuiſſe, certius eſt quàm ut id probare oporteat, quum ubique apud claſſicos autores, frequentiſſima ſit tribunitiæ

poteſtatis appellatio, ut apud Liuium paßim, & apud Ciceronem æquè. & Tranquillus in Auguſto: Tribunitiam poteſtatem perpetuam recepit, in qua ſemel atq; iterũ per ſingula luſtra collegã ſibi cooptauit. Tacitus: Exacto per ſcelera die, nouißimũ malorum fuit lætitia: uocat ſenatum prætor urbanus, certant adulationibus cæteri magiſtratus, accurrũt patres, decernitur Othoni tribunitia poteſtas & nomen Auguſti, & omnes principũ honores. Sed ne diutius in re clara teſtibus uti uidear non perinde neceſſarijs, quemadmodum magiſtratus, ita & poteſtatis appellationem quandam eſſe generalem, quæ omnis generis Iudices contineat, nunc eſſe arbitror abundè probatum. Quo fit, ut omnes æquè, hoc eſt, ſecundum cuiuſq; poteſtatis analogiam, iuriſdictionem ſuam defendere pœnali iudicio poßint. Omnibus magiſtratibus, inquit Vlpianus. Huic reſponſo bene quadrat Impp. conſtitutio in tractatu de ſportulis: Omnibus (dicit text.) Iudicibus licentiam præſtamus, ſiue his quib. à noſtro numine lites mandantur, illuſtribus uel ſpectabilibus uel clarißimis uel togatis, fori cuiuſcunq; præfecturæ, uel alijs quibuſque, uel his qui ex noſtris Iudicibus delegandas lites accipiunt, executores, ſi ceſſauerint cauſas eis inſtructas offerre, & remouere ab executione eos, & alios idoneos ſupponere, uel etiam mulctis afficere. Cum igitur omnibus Iudicibus ſecundum iuriſdictionis ſuæ modum, mulctæ dicendæ ius

dæ ius ſit, conſequens eſt nec defenſoribus ciuitatum, nec decurionibus, nec ijs quibus eſt mandata iuriſdictio, & quadantenus fortaſſis, nec Iudicibus pedaneis, id iuris denegari: etiamſi hoc illis Doctorum complures hactenus denegarint. Sed defenſoribus obſtare uidetur conſtitutio his deſcripta uerbis: Defenſores nihil ſibi inſolenter, nihil indebitũ uendicantes, nominis ſui tantum fungantur officio, nullas infligant mulctas. Cõſtitutionis illius cauſam fuiſſe puto, quod tum, id eſt, iure Codicis (ut noſtri aiũt) ciuitatis defenſor non tam Iudex, quàm quidam inſtar Tribuni magiſtratus eſſe uideretur. Quemadmodũ enim Tribunis pleb. auxilij, nõ pœnæ ius datum erat, nec ſontes punire, ſed prehendere poterãt: ſic ciuitatũ defenſores, nomini ſuo reſpondens habebant officium: ac, ut Iuſtinianus ait, paterna uoce defenſores uocabantur, qui ſcilicet preſſos per iniuſtitiam, à malis eriperent: & in crimine deprehenſos, uel criminis accuſatos, ad ſuperius tribunal dirigerent. Ita enim ferè conſtitutiones habent. Huc etiam pertinent Iuſtiniani uerba: Fit enim (inquit) ſic congruentia utilis, ſi Iudicum ſumant officium ciuitatum defenſores. Sumant, dicit textus, non reſumant, ne in opinionum fluctibus ibidem per Accurſium concitatis nauigemus. Cum itaq; uix umbram iuriſdictionis habuerint Iure Codicis, ciuitatũ defenſores, non mirum uideri debet, ſi mulctæ dicendæ ius non habuerint. Eſt enim hoc ius, non tam admi

niſtrationis, quàm iuriſdictionis, ut rectè docuit Iaſon. Hinc etiam conſtitutum arbitror, ne Cæſaris procuratores, uel reipub. curatores, dicendæ mulctæ ius haberent, cum ad officium publici geſtoris negociorũ, magis accedere uideantur. At cum hodie, hoc eſt, iure Authenticorũ, defenſores iſti, ueri ſint Iudices, quippe qui de cauſis pecuniarijs intra CCC. aureos, deq; leuioribus criminibus iudicare poſſunt: non ſit mihi dubium, quin pœnali quoq; iudicio ſuam iuriſdictionem, ſecundum illius modum aſſerere queant. Sic enim iſta connexa uidentur, ut mox quàm in aliquo eſſe iuriſdictionem dicimus, in eodem & ius dicendæ mulctæ reperiri: cum id iuris omnibus magiſtratibus, pro modo ſuæ iuriſdictionis, tribuat Vlpianus. Decurionibus autem idem iuris competere, Iaſon ualde negat, licet ſub alijs uerbis: loquitur enim de magiſtratibus municipalibus, qui reuera ſunt ipſi ciuitatum Decuriones, à defenſoribus ciuitatum plurimum differentes, prout egregiè declarauit Alciatus in Diſpunctionibus. Sed uideamus quid Iaſon proponat, unde ſententiam ſuam reddat ueriſimilem. Adducit in primis conſtitutionem illam ſuperius relatam, qua prohibebantur ciuitatum defenſores dicere mulctam. Atqui toto errat cœlo Iaſon, cum certum ſit, alios eſſe defenſores, & alios magiſtratus municipales ſeu ciuitatum decuriones. Idem reſpondeo ad ſecundam Iaſonis allegationem, ex titulo, Ne quis

eum.

eum. iſthic enim Iuriſconſultus non de decurionibus, ſed de pedaneo Iudice loquitur, qui longè alterius ſpeciei Iudex eſt. Tertium Iaſonis telum, de Pauli dicto, in titulo, Si quis in ius uocatus non ierit, obtuſius eſt quàm ut ferire poſsit. Hac etenim in re, quilibet Iudex competens eſt, qui pro modo ſuæ iuriſdictionis mulctam dicit. Vltima Iaſonis ratio de uerbo poteſtatis, non conſiſtit, quum in præſenti articulo, poteſtatis & magiſtratus appellatio, non ſpecialis aut reſtricta ad merum imperium ſit, ſed generali, eaq; haud impropria (quod Iaſon putauit) ſignificatione, omnem iuriſdictionem complectatur. Porrò quod ijs quibus eſt mandata iuriſdictio, eandem mulctæ dicendæ facultatem attribuo, pluſculum dubitationis prima ſpecie uidetur habere, ſcilicet ex Vlpiani uerbis hoc modo reſpondentis: His datur mulctæ dicendæ ius, quibus publicè iudicium eſt, & non alijs, niſi hoc ſpecialiter eis permiſſum eſt. Negant enim Doctores delegato publicè iudicium eſſe: quamuis non diffiteantur delegatũ habere iuriſdictionem. Nobis, etſi non de omni delegato nunc loquamur, ſed tantũ de eo cui eſt mandata iuriſdictio, libet tamẽ abſolutè ac ſimpliciter de delegato loqui. Si delegatus iuriſdictionem habet (ut certè habet) publico an priuato eam cõſenſu habet? Priuato eam haberi nemo dicturus eſt, qui legerit cõſtitutionem negantem priuatorũ conſenſu fieri iudicẽ. Si publico habeat cõſenſu, cur negabi

mus ei publicè iudiciũ eſſe? Videre profectò eſt, q̃ periculi plenũ ſit, hoc quenq́ errore duci, ut ſi quid Accurſius aut Azo, contra genuinã Iureconſulti mentẽ locutus ſit, idem ſibi quouis Sibyllæ folio certius arbitretur habendum. Nam quia Accurſius, Azo, & eius ætatis Principes in Iure uiri, Duumuiros et magiſtratus municipales eoſdem eſſe, non ſua quidem, ſed illorum temporum culpa exiſtimauerunt, itum eſt poſtea, ante Alciatum, in eorũ ſententiam, putantium, quod quando magiſtratibus municipalibus non eſſet mulctæ dicendæ ius, multò etiam minus illud habere Iudices delegati poſſent. Ego uerò cum Alciato dico, & decuriones uel magiſtratus municipales, (ijdem enim ſunt) & Iudices delegatos, maximè qui à principe dati ſunt, uel quibus eſt mandata iuriſdictio, publicè iudicium & dicendæ mulctæ ius habere. Neq; enim aliter iuriſdictionem habere dicuntur quàm publico cõſenſu, & ex publica illa dominante uoluntate, à qua omnem iuriſdictionem fluere demonſtrauimus. Quæ ratio etiam uidetur in Iudice pedaneo procedere: neq; enim hic dari poteſt, niſi ab eo, cui, publico illo conſenſu, ius dandi permiſſum eſt. Verum quod ad mulctæ dicendæ facultatem pertinet, ualde pedaneo refragatur textus ſuperius adductus ex titulo, Ne quis cum &c. ubi ita Vlpian. loquitur: Si quis ad pedaneum Iudicem uocatum quem eximat, pœna huius edicti ceſſabit. Et dubitationem auget, quod Alciatus de

iĳs delegatis quib. eſt mandata iuriſdictio præciſè loquens, excludere uidetur minores hoſce delegatos, qui pedanei nominantur. Probabiliter fortaſsis hoc modo reſpōderi poteſt, ſi dixerimus rationem quandam peculiarem exiſtere, ob quam pœna illius edicti, Ne quis eum &c. coram Iudice pedaneo obtinere non debeat, hanc uidelicet. Cum pœna illius edicti locum ſibi non uendicet, ſi dolus in eximente penitus abſit (nam ſi non omnino abſit, ſed tantū alterius partis habita ratione, ceſſet dolus, edicto locus eſt) & eximens eum qui ad pedaneū uocatus eſt, regulariter dolo carere poſsit: quandoquidem Iudicis pedanei iuriſdictio nō ita uulgò ſit inſinuata, ut ordinarĳ, uel eius cui eſt mandata iuriſdictio, quæ ut re, ſic ſama latius patére ſolet: maximè cum in ius adſe primū pedaneus uocat, de quo tempore loquitur edictum illud: nec teneatur uel uocatus uel eximens, pedanei Iudicis (qui aliàs fortaſſe priuatus eſt homo) de ſua iuriſdictione dicenti credere, æquum eſt eum illius edicti pœnam nō poſſe decernere. Nam & plerunque, principis iuſsioni primæ, non paretur impunè, ſed illa ſeruata, iuſsio ſecunda expectatur. Dolum autem ex indicĳs perſpicuis probari conuenit. Quæ ratio tota penitus ceſſat in edicto, Si quis ius dicenti nō obtemperauerit: tum enim nec initia iudicĳ, ſed extrema ſpectātur: nec contra tertium aliquem, ſed cōtra alteram partium litigantiū, iuriſdictionis pedaneo Iudici tributæ non neſciam, mulcta

dicitur. Vtcunque ſit, non dubito quin etiam Iudex pedaneus mulctam aliquã, contra nõ obtemperantes dicere poſſit, quoties alias eius iuriſdictio nõ poſſet explicari. Nam ut Paulus ait, iuriſdictio ſine modica coërtione nulla eſt. Hic autem incidit nodus perꝗ̃ mihi difficilis. Nam ſi uerus ſit Zaſij intellectus, ad Vlpiani uerba de edicto, Si quis ius dicenti nõ obtemperauerit, differentis, aduerſabitur ijs quæ de delegatis diximus, aliud Vlpiani reſponſum. A diuo Pio, inquit, reſcriptũ eſt magiſtratib. Pop. Romani, ut Iudicũ à ſe datorum uel arbitrorum ſententiam exequantur hi qui eos dederũt. Docet enim Zaſius huic edicto locum non eſſe, niſi contra eum qui executioni reſtiterit. Nam ſi delegatus exequendi ius non habeat, non debet cuiquam fraudi eſſe, qui delegato executionem mandanti uel deſignanti nõ obtemperauerit, cum ſicuti extra territorium ius dicenti impunè non paretur, ita ſi ſupra iuriſdictionẽ ſuam uelit ius dicere. Zaſij intellectus & clarus & apertus eſt. Sed illi refragari uidentur ipſius edicti uerba, propriè & ſicuti ſonant intellecta, Si quis ius dicenti non obtemperauerit. Aliud enim eſt ius dicere, & aliud ius dixiſſe. Quibus uerbis magis conuenire uidetur Alciati ſententia, tradentis in Paradoxis, lata ſententia diffinitiua, ius mulctandi amplius non competere. Quo intellectu ſeruato, nullus hic nobis obijci nodus poſſet. Retenta autem Zaſij opinione (equidem

utra-

utra uerior ſit non pronuncio, uterq; ſuam ad ueritatis ſcopum dirigat) quid ad illud Vlpiani reſponſum ſub titulo de re iudicata, reſpondebimus? Primum omnium dico, illud reſpõſum nec principis delegatos, nec eos quibus mandata ſit iuriſdictio, contingere: loquitur enim duntaxat de Iudicibus datis, qui propriè ſunt pedanei, hoc eſt, ab inferioribus principe delegati, ſicuti ſuprà declaratum eſt. Dico ſecundo: Quamuis Iudex datus, ſententiam à ſe latam exequi nequeat, poteſt tamen pronunciare ſententiam ſuam eſſe exequendã, uel eam exequi, denegando parti iuriſdictionẽ uel iudiciũ, uel mulctãdo uel banniendo, prout Angelus Peruſinus ait: quam quidem interpretationem cõplures Doctores ſecuti ſunt, quos nõ modò refert Iaſon, ſed in eandem quoq; ſententiã paulominus uadit. Dico tertio, Iudicem pedaneũ etiam aliquando ſententiã à ſe latam reali mandare executioni poſſe: nempe ſi exequendi facultas, ei cum daretur Iudex delegata ſit expreſſe. Nec oberit nobis id affirmantibus, uulgata illa ratio, quã paſſim afferũt, executionẽ ſcilicet realem, puta miſsionẽ in poſſeſſionem eſſe mixti imperij, nec poſſe delegari. Neq; enim firma eſt illa Doctorum concluſio, quod ea quæ mixti imperij ſunt, delegari nõ poſsint: cum regulariter, ea quæ mixti ſunt imperij, nõ ſpeciali, ſed magiſtratus iure competant, prout egregiè probat Alciatus in Parad. & nos id inferius haud negligenter explicabimus. Eſt tamen

& in eo non leue diſcrimen, inter eum cui mandata eſt iuriſdictio, & Iudicem ad unam uel alteram cauſam datū. De qua re Alciatus ſic ait: Et hæc uera opinor, mixtū quoq; imperium transferri, cum quiſquam iuriſdictionem ſuam mandat. Sed ſi cognitio reſpectu unius cauſæ uel articuli tantum mandata ſit, is præter eam nihil ulterius habet, & propriè Iudex datus dicitur: quamobrem in eo mandato, maiora expreſſis non ueniunt, & huiuſmodi datus Iudex, ius exequendi non habet, & nihil contra contumacem moliri poteſt. Et ea quidem uerba ſatis declarāt, aliud dicendum eſſe, cum Iudici dato fuerit expreſſis uerbis delegatum exequendi ius: quæ tamen expreſſio, in eo cui eſt mandata iuriſdictio, non requiritur. In hoc enim, ut & in multis alijs, à pedaneo differt. Dicamus tandem de Duumuiris, quos Vlpianus negat mulctæ dicendæ ius habuiſſe. Non fuerunt hi magiſtratus? fuerunt. Quid igitur cauſæ eſt, cur id iuris non habeant? quia nullam habent iuriſdictionem. Qui ergo à uerbis edicti de magiſtratu iuriſdictionem habente loquentis, iuriſdictione carentes excipiuntur? Id enim contra regulam eſt, qua dicimus, exceptionem de qualitate regulæ participare debere. Reſpondeo, duplici ratione id factū uideri: tum quia Duumuiri generali magiſtratus appellatione, de qua dictum eſt ſuprà, continentur: tum quia è decurionibus, quibus dicendæ mulctæ ius non prohibetur, ipſi Duumuiri eliguntur.

Paulus:

Paulus: Is qui nō ſit decurio, Duumuiratu uel alijs honoribus fungi nō poteſt. Vlpianus: Decuriones in albo ita ſcriptos eſſe oportet, ut lege municipali præcipitur. Sed ſi lex ceſſat, tunc dignitates erūt ſpectandæ, ut ſcribantur eo ordine quo quiſq; eorum maximo honore in municipio functus eſt, utputa qui Duumuiratum geſſerunt, ſi hic honor præcellat. Alciatus: Igitur Duūuiros in ordine decurionum duos fuiſſe ex ſupraſcriptis conſtat, qui carcerum curam habebant, qui publica locabāt, qui reipub. negocia gerebant, qui faſcibus utebantur: cæterum qui ius mulctandi non habebant, ſicuti nec defenſores ciuitatū, quiq; autoritatem emancipationib. interponere non poterant. Vnde conſtat malè argumentari, qui magiſtratui municipali exiſtimant non licere mulctam indicere, & cōſequenter neq; delegato, item coram eis non poſſe emancipari, quaſi aliquid non permittatur toti ordini, quod tamen duobus eorum ab negetur. Cæterum quod Alciatus ait, Duumuiros faſcibus uſos, ſumptum eſt è quadam Imp. Arcadij conſtitutione: Duumuirum (inquit) impunè nō liceat extollere poteſtatem faſciū, extra metas territorij propriæ ciuitatis. Sed ibidem rectè mihi uidetur Accurſius ſubmonere, faſces iſthic non propriè, ſed figuratè accipi. Faſcium (inquit) id eſt, dignitatum.

DE QVIBVSDAM ALIIS QVAE SVNT IVDIcibus inter ipſos cõmunia. CAP. IIII.

MAximè conueniunt, quorum definitiones conueniunt: deinde, quæ parte aliqua definitionũ conueniunt. Atqui, quam ad huius operis initium diffinitionem generalem propoſuimus, qua quid eſſet Iudex cognoſceretur, haud ineptè uel totam, uel magna ex parte ad ſingulas Iudicum ſpecies accõmodauerimus. Et hic ſanè articulus fuſiore declaratione mihi egere non uidetur. Eſt & aliud inter Iudices æqualis genus rationis, nempe quòd nullus non iurat, iuraréue debeat, ſe cum ueritate, & ex præſcripto legum, eſſe iudicaturum. Cui enim (ut Iuſtinianus Imp. ait) non eſt cognitum, antiquos Iudices non aliter iudicialem calculum accipere, niſi prius ſacramentum præſtitiſſent, omni modo ſeſe cum ueritate, & legum obſeruatione, iudicium eſſe diſpoſituros? Aſconius Pædianus: Sententiæ ſcriptæ iuratorũ hominum: Iudicum ſcilicet, qui in leges antequam iudicarent iurare conſueuerunt. Sed nobis ſtatim aliquis opponet Authenticam illam his quidem ſcriptam uerbis: Hodie iurant ſe facturos, ſecundum quod eis uiſum fuerit iuſtius & melius: exceptis defenſoribus ciuitatum, qui iurant, omnia ſecundum leges & ius ſe facturos. Reſpondeo: Quod de Irnerio Authenticarũ exceptore, in filijs duorum fratrum queritur Zaſius, & quidam gloſſator circa libe-

ca liberorum exhæredationem, & Franciſcus Aretinus poſt Imolam, in conſtitutione duorũ reorum, idem hoc loci de eodẽ Irnerio dicere libet. Videtur enim in tranſcribendis Authenticorũ textibus, aliquando uel dormitaſſe, uel Punica religione ſeruaſſe fidem. Adeò enim primogenio textui nõ reſpõdet illa Authentica, Hodie, ut Bartolus iſthic eam nõ exhæredauerit quidem, ſed omnino ceu illegitimam præterierit: & Accurſ. ipſe, diligentiſſimus alioqui cuiuſmodi cunq; oblati textus propugnator, illam ſuis gloſſ. nõ modò non defenderit, ſed etiã contraria cõcluſione penitus cõfutarit. Iuſtius, adijcias (inquit Accurſ.) ſecundum legem tamen. Subdit: Sed quidam dicunt ſpeciale in defenſore ciuitatis ut non diſcedat à lege, & quidã habent exceptis &c. ſecus in maiorib. qui iurant iudicare ſecundũ id quod ſibi uidetur, ut hic: quod nõ placet, quia omnis, etiã maior, tenetur ſequi leges in iudicando. Hæc ille. Addo quod textus Authenticorũ, unde Irnerius mutilata uerba ſuppilauit, nõ ponit eam differentiã quam ipſe inuexit. Sic enim habet ille text. Et æquus in cauſis utriq; parti, & in publicis diſciplinis ero: nulliq; parti citra q̃ iuſtum eſt præſtabo, ſed exequar uniuerſa delicta, & omnem æquitatem ſeruabo, ſecundũ quod mihi uiſum fuerit iuſtum: & eos quidem qui innoxij ſunt, undiq; innoxios illæſosq; cõſeruabo: noxijs autem imponam ſuppliciũ, ſecundũ legem & omnẽ iuſtitiam, ſicuti iam dictum eſt &c. Ecce ut text. ille clauſu

lam habet, ſecundum legem & omnem iuſtitiam, quam ex preſsis uerbis ad omnia ſupradicta referendam eſſe demonſtrat. Sed etſi id nõ exprimeret, nouum tamen nõ eſt, clauſulam ad finem poſitam, referri ad ſuperiora debere. Poſsent tamen fortaſsis ab huiuſmodi iuriſiurandi neceſsitate dici ſoluti Iudices quidam, à quibus ſcilicet, iure cõmuni, prouocatio non eſt: qualis eſt princeps, qualis præfectus prætorio, qualis olim ſenatus, & qualis hodie eſt curia centenaria Franciæ. Vlpianus: Princeps legibus ſolutus eſt. Idem: Stultum eſt illud admonere, à principe appellare fas nõ eſſe, cum ipſe ſit qui prouocatur. Addit Vlpianus: Sciendum eſt appellari non poſſe à ſenatu ad principem, idq́ oratione diui Adriani effectum eſt. Aurelius: His cunabulis Præfectorum autoritas initiata, in tantum meruit augeri, ut appellari à Præfectis prætorio non poſsit. Et pòſt paulò: Credidit enim princeps eos qui ob ſingularem induſtriam, explorata eorum fide & grauitate, ad huius officij magnitudinem adhibentur, non aliter iudicaturos eſſe pro ſapientia ac luce dignitatis ſuæ, ꝙ ipſe foret iudicaturus. Tranquillus: Magiſtratibus liberam iuriſdictionem, & ſine ſui appellatione conceſsit. Budæus: Iis autem Iudicibus ex legis præſcripto iudicare neceſſe erat, nec legitimam pœnam excedere. Cum uerò maiora crimina u idebantur, quàm ut conſtituta pœna ordinariaq́ in reos animaduerteretur, tum demum ſenatus ipſe

in reos

in reos inquirebat, quippe qui nullius legis præſcripto aſtringeretur: quo modo hodie curia noſtra centenaria, cuius ſumma ſecundum principem omniū cauſarū eſt cognitio, liberam habere criminū inquiſitionem, nec certæ legis formulæ illigatam creditur, duntaxat quod ſine fraude ſacerdotalis iuris fiat: de profanis enim cauſis loquimur. Et aliquanto pòſt: Cæterum ut nullam propémodum ſimilitudinem ſenatus, niſi fortuitā in curia noſtra centenaria extare cōtenderim, ſic res eius iudicatas conſtitutasq; & autoritate & exemplo & præiudicio inſtar eſſe ſenatuſconſultorū haud dubitanter affirmauerim, duntaxat quod ad eos pertinet, qui intra terminos ditionis eius concludūtur, quæ ſanè pleraq; Gallia eſt. Hactenus Budæus. Inſuper, communis eſt omniū Iudicum illa regula, quod eorū nemini licet extra aut ſupra ſuæ iuriſdictionis limites ius dicere. Quanq; enim uarij ſint iuriſdictionis limites, territorium, tempus, perſonæ, res, quantitas, & ſui ſingulis Iudicibus tribuantur proprij, non tamen comparandi uis in ſingulis eſt poſita, ſed in communi quòd iſta coniungit. Commune enim quo nituntur omnes, eſt, ſupra aut extra iuriſdictionis cuiuſq; ſuæ limites ius non dicere. Quo comparationis genere utitur Æneas apud Virgilium:

—Si te Carthaginis arces
Phœniſſam, Tyriæq; aſpectus detinet urbis,
Quæ tandem Auſonia Teucros conſidere terra

Inuidia eſt? & nos fas extera quærere regna. Neq; enim hoc nititur Aeneas, quod uel Dido in Africa habitet, uel ipſe Italiam petat, ſed eo quod ſubijcit, Et nos fas extera quærere regna. Ea autem regula cum multis modis limitetur à Doctoribus, latiſsimè profectò diffunditur illa limitatio quam de iuriſdictionis adferunt prorogatione. Et magnus certè eſt prorogationis effectus. Neq; enim ordinaria modò, ſed & delegata iuriſdictio prorogari, idq; uarijs modis poteſt. Nam & de re ad rem, de quantitate ad quantitatem, de loco ad locum, de tempore ad tempus, de perſona ad perſonam: qui tamen ultimus modus non facilè procedit in delegato. Hæc quidem in ciuilibus: nam in criminalibus prorogatio nihil præiudicij adferre Iudici priori poteſt. Verum hanc prorogationis materiam non eſt nunc tractandi locus, quæ ſparſim uarijs in locis à Doctoribus noſtris uel confunditur uel explicatur. Sunt etiam quædam non omnibus, ſed quibuſdam Iudicibus inter ipſos cõmunia: ut inter ordinarios quædã, inter delegatos nõnulla, & inter ordinarios & tertiæ ſpeciei delegatos aliqua: quæ omnia ſi pergam ſingulatim excutere, poterit opus hoc in immenſum excreſcere: at in omni articulo omnes angulos perquirere non eſt conſilium.

De diffe-

DE DIFFERENTIIS IVDICVM, ET ALTERO comparationis genere, quod ad agendum referri dicitur. CAP. V.

PRiori genere comparationis, quod cognitionis totum eſſe ex Cic. docuimus, duo quærebantur; nempe hæc, idem ne ſit, an aliquid interſit. Quæ comparatio ad Iudices accōmodata, quærebat primū quid cōmune inter ipſos haberent: de quo mihi pro lectoris uoluntate fortaſſe nimium, pro rei difficultate parum, pro meo inſtituto ſatis dixiſſe uideor. Deinde quibus notis diſcreparent: quæ res nunc à nobis quanta poterimus diligentia tractabitur. Rodolphus Agricola non ſua modò, ſed hac quoq;, ſi uiueret, ætate uir doctiſſ. dialecticam inuentionē enarrans, ſcribit, Differentiā eſſe propriam rei notam, qua ſecundum idipſum quod talis eſt, ab alijs diſtinguitur rebus. Eſtq; nobis (ut ipſe nequaq̄ falſus ait) uel maximè, omnibus è rebus uerarum differentiarum penuria. Paulò pòſt: Et de rationali paucisq; admodum alijs, ſint nec ne ueræ differētiæ, ſunt qui putent, ſunt qui negent. In reliquis nemo ferè eſt, qui conſtanter ullius rei differentiam ueram cognoſci poſſe affirmet: ambitu quodam & loquendi circuitu, aliquid quod locū eius teneat effingimus, multaq; perſæpe colligimus, quorū quodq; latius pateat, q̄ hoc ipſum quod definitur: iuncta tamen æquantur, & proprium quiddā ipſius efficiūt. Idem: Sanè differētia, quod

ipſum nomen præ ſe fert, dicetur cõmodius quoties generi quod diuidit comparatur: aut quoties ſpecies, cui definien dæ adhibetur, reliquis confertur ſpecieb. ab illa differenti bus. Suæ enim ſpeciei cõparata cuius ſubſtãtiæ pars eſt, rectius proprium dicitur quàm differentia: & conuerſim de ea dicitur. Sumamus exemplo nobis, Iudicem delegatum ordinario ſimilem, definiendum. Inueniemus primũ talem Iudicem notionem quandam habere. Veruntamen non omnis notio delegati eſt: nam & Præſidis, & reliquorum ordinariorũ notio eſt, & arbitrorum, quos tamen delegatos non eſſe conſtat. Notionis enim uerbum generale eſt. Vlpianus: Notionem accipere debemus & cognitionem & iuriſdictionem. Cogitemus igitur aliquid quo iſtos excludamus. Videmus poteſtatẽ quandam eſſe iſtis, ſed illis maiorem, his minorem, quàm quæ delegato conueniat: addamus ergo, Iudicem delegatum habere notionem non illam ſimplicem & infirmam quæ arbitrorum eſt, ſed infirmiorem tamen ea quæ ordinarijs ſuo iure dicitur competere: ea profectò erit notio, non propria quidem, quanquam aliqua tamen, ſed mandata iuriſdictione informata. Quid ergo? quiſquis mandauerit iuriſdictionem, ſiue is ſit Iudex pedaneus, ſiue arbiter, ſeu etiam merè priuatus, delegatũ conſtituiſſe dicetur? Minimè hercle: ſed is tantũ qui prior iuriſdictionem habeat, & ſuo etiam iure, non alieno beneficio habeat. Sed neq; id quidem ſatis erit: nam & ad pedaneum

neum Iudicem nihil horum non uidetur pertinere: habet enim & notionem, & eam quadantenus mandata iuriſdictione inſtructam. Nam ut Vlpianus ait: Prætor ſicut uniuerſam iuriſdictionem mandare alij poteſt, ita & in perſonas certas, uel ad unam ſpeciem poteſt. Mandatam ergo iuriſdictionem ad cauſarũ uniuerſitatem eſſe oportebit. Circunferamus diligenter oculos (libenter enim hac in re utimur Agricolæ uerbis) uideamusq́; ecquid intra complexum definitionis poſsit uenire, quod nomine definiti non contineatur: ſed & contrà quoq;, contineatúr ne aliquid definito, quod definitio nõ admittat: quæ ſi nõ uidebuntur, colligamus iam à capite omnia, dicamusq́: Iudex delegatus ordinario ſimilis, eſt is, qui notionẽ habet mandata ab homine, cui ſuo iure iuriſdictio competit, ad cauſarum uniuerſitatem iuriſdictione informatam. Sed dixerit quiſpiam: quid ad rem propoſitam pertinet, hæc de diffinitione tractatio? Profectò quia nullo alio certiore ductu intelligi poteſt, quæ ſit ratio differentiarũ, quibus ſpecies à ſpecie differre ſolet, quàm ſi definitione explicata, quid quo differat, quid cuiq; proprium ſit, cognoueris. Quod quidem ut exactius & uberius ſemel præſtitiſſe iudicemur, agè rurſus à capite ordientes, ſingularũ partium huiuſce definitionis rationem exigamus. Nihil eſt eorum ſignorum quæ poſt genus, quod eſt notio, ſumuntur, quod non generalius ſit quàm Iudex delegatus. Nam & peda

neo nõ propriè, ſed uerbo generali mandata iuriſdictio, et ab homine, cui ſuo iure competat, plerunq; dici poteſt: & ordinarius iuriſdictionẽ quanq̃ à lege principaliter, habet tamen ad cauſarũ uniuerſitatẽ. Eo tamen, quòd ab homine dictum eſt, omnes Iudices præter delegatũ excluduntur: quòd ad cauſarũ uniuerſitatem, Iudices pedanei ſubmouentur. Itaq; tandem uelut gradibus quibuſdã, ad id quod definitum eſt peruenitur. Illa enim q̃uis ſingula pateant latius, iuncta tamen æquantur, & propriũ quiddam ipſius efficiunt. Nam habere iuriſdictionem qualem definitio iſta complectitur, & propriũ, & differentia eſt. Proprium quidem, ſi ſuæ ſpeciei, hoc eſt, tali Iudici delegato cuius ſubſtantiæ pars eſt, comparetur, de qua etiam conuerſim dicitur: ſed erit differentia quũ generi quod diuidit cõparabitur, diuidit enim notionem à notione: aut cum eadem ſpecies alijs Iudicum ſpeciebus, puta ordinarijs uel pedaneis, à quibus ea nota differt, cõparatur. Quæ omnia arbitror ſuprà adductæ ex acutiſſimo Agricola doctrinæ, non eſſe diſſentanea. Verũ huiuſmodi ratio legum tractandarũ, quibuſdã nihil niſi quod priores inuenerint ipſi probantibus, lucernam nimis olere uidebitur: & alioqui libet propter quoſdam imperitiores (ut Quintiliani uerbis utar) etiã craſſiore (ut uocant) muſa rem explicare. Differentiarũ ergo natura eſt, ut quæ eodem genere conueniũt, ſpecie diſtincta eſſe teſtentur. Sic, ſuo iure habere iuriſdictio-

ctio-

ctionem, uel alieno habere beneficio, differentiæ ſunt quibus ordinariũ Iudicem & delegatũ, diuerſas eſſe Iudicũ ſpecies cognoſcamus. Sic magiſtratus diuerſis creatos comitijs, diuerſarũ eſſe ſpecierũ ex Gellio docuimus. Rurſus eaſdem ſpecies, aliarũ differentiarũ habita ratione, fieri genera, nouasq́; ſpecies continere: ut, maiorũ magiſtratuum eiſdem, hoc eſt, centuriatis comitijs creatorũ, alij quidem minus imperiũ, alij maius habent. Plus enim & minus quæ genere conueniũt, ſpecie plerunq; differre demonſtrant. Speciei enim (ut idem Agricola Phriſius acutè docet) ſola cõparatione ad genus, id nominis inditũ eſt: indiuiduis autem cõparata ſpecies, nõ iam ſpeciei retinet, ſed generis potius accipit faciem. Sic realem habere iuriſdictionem, differentia eſt, qua diſtinguitur ordinarius à delegato, qui perſonalem habet. Et in mandando iuriſdictionẽ, dignitatis adiectio facit, ut delegati nomen, generis naturã aſſumat, ut delegatorũ alij quidẽ perſonalem iuriſdictionẽ, alij in mandata cauſa realem habeãt: hoc eſt, cum dignitas à mandante expreſſa fuit. Sic etiã habere permanens obiectum patiens, id eſt, cui uel in quod ius dicatur, quale eſt territoriũ, differentia eſt declarans ordinariũ Iudicẽ, aliam eſſe Iudicis ſpeciẽ à delegato, cum hic ſine tali obiecto permanente, plerũq; ſit, ille uerò tali obiecto deſtitutus nunq̃ eſſe actuali iuriſdictione poſsit. Rurſus actus et habitus iuriſdictionis, nouas ordinarij Iud. iam nũc generis faciẽ

aſſumentis ſpecies parere uidebuntur. Hac enim differentia, chartularij & Iudices (ut ita loquar) prorogabiles, à reliquis diſtinguuntur ordinarijs, quod hi et iuriſdictionē & obiectum patiens, non habitu modò, ſed & actu ſemper habent: illi uerò habitu quidem ſemper, ſed actu raro. In habitu eſt (autore Baldo) per potentiam, in actu per exercitium. Quod autem dixi de obiecto patiente, non temerè eſt. Nam quod uulgò aiũt iuriſdictionem eſſe in territorio, & paſſiuè & actiuè & cauſatiuè intelligi debet. Paſſiuè, quia territorio terminatur: ſed actiuè eſt in magiſtratu cui iuriſdictio competit: cauſatiuè, quia iuriſdictio non per ſe & præciſe eſt in territorio, ſed ratione perſonarum in eodem, actu uel habitu degentium. Neque enim rerũ, ſed hominum cauſa ius conſtitutum eſt. Cæterũ complures alias eſſe Iudicum differentias minimè negauerim: multæ enim ex ijs quæ ſuprà diximus colligi poſſunt, & ex ijs quæ ſequentur, multæ. Sed multas eſſe (ne ex antedictis quidem) quæ ueræ differentiæ ſint, hoc eſt, quæ ſingulæ ſpeciem à ſpecie diſtinguant, & ad ſuam ſpeciem relatæ, proprij inſtar eſſe uideantur, deq; ea conuerſim dicantur, hoc uerò ualde negauerim. Vnde quia uerarũ differentiarum (ut Phriſius ait) propémodum egeni ſumus, conſilium (quod inopia fieri ſolet) oporteat ex neceſſitate ſumamus, ut & in definiendo & in diuidendo, aliquid quod locum ipſarum expleat, mutuemur. Porrò quæcunq; de Iudicum

dicum differentijs dicta ſunt, intellige uera eſſe de iure cō-muni: nam ex conſuetudine, poteſt horum omnium bona pars immutari. Conſuetudinis enim in tribuenda uel adimenda alterandáue iuriſdictione, non leuis eſt autoritas. Nunc autem dicendum eſſet nobis de altero genere cōparationis, quod in officij diſceptatione uerſari diximus, & in quo quid rectum faciendumq́; ſit quæritur: ſed illud, non uanis ex cauſis, alteri loco deſtinauimus, cum peculiariter quæ ſint Iudicum officia declarabimus, id quod proximo libro futurum eſt.

DE IVRISDITIONE, IVRISDICTIONE, ET imperio, in genere. CAP. VI.

Operæprecium mihi feciſſe uidebor, ſi initio & iuriſdictionis & imperij originem ac naturam ſummatim expoſuero. Et illud in primis ſciamus oportet (in hoc enim libet Stoicos imitari, qui, ut Cicero ait, ſtudioſe exquirūt, unde uerba ſint dicta) aliud quiddam eſſe quod iuriſditio nominatur, & aliud quod iuriſdictionem appellamus. Multò enim latius iuriſditio quàm iuriſdictio patet: hæc ab illa fluit, illa uerò naturæ ſuæ ui, ſimul cum hominibus extitit. Neque enim ullus unquam uſquam hominū conuictus fuit, quantumlibet uel agreſtis uel incompoſitus, qui non iuriſditioni quadantenus obediret: cuius tanta uis eſt (ut Tullij uerba huc transferam) ut ne illi quidem qui maleficio & ſcelere paſcuntur, poſſint

ſine ulla particula iuſtitiæ (quæ certè uel mater uel filia huius ditionis eſt) uiuere. Nec aliò pertinet id quod Ariſtoteles in Politicis ait: Qui igitur (inquit) legem præeſſe iubet, uidetur iubere Deum præeſſe & leges: qui autem hominẽ iubet præeſſe, adiungit & belluam: libido quippe talis eſt, atq; ita obliquos agit etiã uiros optimos, qui ſunt in poteſtate: propter quod, mens abſque appetitu, lex eſt. Plato: Interitũ paratũ illi ciuitati uideo, in qua nõ lex magiſtratibus, ſed legi magiſtratus præſunt: ſalutem uerò illi, ubi lex ſeruientibus magiſtratibus dominatur. Et Cicero: Videtis igitur magiſtratus hanc eſſe uim, ut præſit, præſcribat quæ recta & utilia & cõiuncta cum legibus: ut enim magiſtratib. leges, ita populo præſunt magiſtratus: uereq; dici poteſt magiſtratum legem eſſe loquentem, legem autem mutum magiſtratũ. Nihil porrò tam aptum eſt ad ius conditionemq; naturæ: quod cum dico, legem à me dici, nihil aliud intelligi uolo quàm imperium, ſine quo nec domus ulla, nec ciuitas, nec gens, nec hominum uniuerſum genus ſtare, nec rerum natura omnis, nec ipſe mundus poteſt. Et pòſt paulò: Quibus autem regia poteſtas non placuit, non hi nemini, ſed non ſemper uni parere uoluerunt. Quum ergo legem dicimus, non aliud quàm iuriſditionem dicimus, hoc eſt, cõmunem ferè illam uoluntatem, in omni repub. dominantem, de qua paulò antè diſſeruimus. Hæc enim ubicunq; eſt, uult legem ipſam ditionemq;

nemq́ iuris, non hominem, præeſſe ciuitati. Quam dominantem uoluntatē ac legem, Papinianus cōmunem reipub. ſponſionem, Demoſthenes (Martiano referente) munus deorum & conſpirantis ciuitatis conuentū, Chryſippus diuinarū humanarumq́ rerum reginam, quam præſidere ducemq́ eſſe conuenit, appellarūt. Sed & ex hoc intelligi poteſt latiorē eſſe iuriſditionis ſignificationem, q̄ iuriſdictionis. Comperti iuris eſt, quemuis populi cœtū non improbatum, quantumlibet iuriſdictione carentem, poſſe ius ciuile propriè ſumptū, hoc eſt, leges municipales aut ſtatuta ſibi condere, prout egregiè tenet Iaſon, Bartoli in hoc opinione confutata. Idem etiā hinc liquére poteſt, quod quoties iuſtitium edicitur, tum iuriſditione uigente, iuriſdictio uelut ſopita nō apparet. Cicero: Iuſtitiū edici oportere, iuriſdictionē intermitti, claudi ærariū, iudicia tolli. Liuius: Vocato deinde ſenatu, cum ex autoritate patrum iuſtitio indicto, profectus ad tutandos fines eſſet. Idem: Cum magiſtro equitū in concionem uenit, iuſtitiū edicit, claudi tabernas tota urbe iubet, uetat quenq̄ priuatæ quicq̄ rei agere. Iuriſdictio autem nō tam à ditione, q̄ à dicendo ius eſt appellata. Eſt enim uelut iuris dominantis cōmunicatio aut inſtrumentū, per quod maximè ditio iuris ſuā uim exercet: quoq́ Iudices qui, uti ſuperius annotauimus, in leges iurati ſunt, utentes, uim illam iuriſditionis, cuiq́ negocio, ad æqui & boni libram appenſo, diſtribuunt & applicant, Quæ

quidem applicatio aut iuris dicendi facultas, quia nõ omnibus permiſſa eſt, qui ad eam rem ſelecti ſunt, iuriſdictionem habere dicuntur, & magiſtratus propriè appellantur. Magiſtrare, inquit Feſtus, moderari eſt. Vnde magiſtri non ſolum doctores artium, ſed etiam pagorum, ſocietatum, uirorum, collegiorum, equitum dicuntur: quia omnes hi, magis cæteris poſſunt: unde & magiſtratus, qui per imperia potentiores ſunt, quàm priuati. Spartianus: Inde in Germaniam tranſijt, pacisq́; magis quàm belli cupidus, militem quaſi bellũ immineret exercuit, tolerantiæ documẽtis eos imbuens, ipſe quoq; inter manipulares uitã militarem magiſtrans. Pomponius: Poſt originem iuris & proceſſum cognitum, conſequens eſt, ut de magiſtratuũ nominibus & origine cognoſcamus: quia, ut expoſuimus, per eos qui iuri dicendo præſunt, effectus rei accipitur: parum eſt enim ius in ciuitate eſſe, niſi ſint qui iura reddere poſſint. Et quem hic Pomponius effectum rei appellat, Modeſtinus alibi uirtutem legis nominat. Legis uirtus (inquit) hæc eſt, imperare, uetare, permittere, punire. Quintilianus: Porrò lex omnis aut tribuit, aut adimit, aut punit, aut iubet, aut uetat, aut permittit. Has ergo uirtutis ſuæ partes, lex iurisq́; ditio, iuriſdictionis inſtrumento, per miniſtros ſuos magiſtratus, exequitur, diſpenſat ac diſtribuit. A qua re cum pendeat reipub. ſalus, felix ille principatus, in quo diligenter exquiritur, quem cui potiſsimum

tiſsimum muneri præfici par ſit, ne in quenquã iuriſdictioni præpoſitum, id Perſij obijci iure poſsit:

Rem populi tractas?
Quo fretus? dic ô magni pupille Pericli:
Scilicet ingenium, & rerum prudentia uelox
Ante pilos uenit? dicenda tacendaq; calles?
Ergo ubi cõmota. & quæ iſthic reliqua ſequuntur.

Porrò imperiũ in laxa, ſoluta & uaga ſignificatione, an, aut quo, à iuriſditione differat, cogitatione magis diſtingui, & (ut pleraq; alia) facilius intelligi quàm explanari poteſt. Habet enim imperium uim quandam in ſe cogendi, & iuſſum. Iubere autem (ut Ariſtoteles ait) imperio ſius eſt. Atqui, ius à iuſſu uel iubendi poteſtate, nomen traxiſſe uidetur, autore Phriſio. Propterea dicebat Chryſippus, diuinarũ humanarumq; rerum reginam legem, facienda quidẽ iubere, rurſus non facienda prohibere. Quo fit ut imperium & ditio iuris, eiuſdem eſſe uideantur poteſtatis. Nam & in quadam conſtitutione Imperatoris Conſtant. uelut paria ponũtur, in illis uerbis: A patronis rurſus ſub imperio, ditioneq; mittatur. Et Liuius: Ne quem exercitum, qui cum Populo Rom. ſocijs'ue bellum geſturus erit, rex per fines regni ſui, eorúmue qui ſub ditione eius erũt, tranſire ſinito, neu cõmeatu, néue qua alia ope iuuato. Idem: Romani, ſocijq;, Antiocho & ijs qui ſub imperio eius erunt, præſtent. Et ſicuti nec domus ulla

nec ciuitas, nec gens, ſine iuriſditione dominante conſiſtere poteſt, ita nec ſine imperio: propterea et patri in filios, domino in ſeruos, imperium erat: fortaßis & natu maiori bus in minores, marito in uxorem, agnatis & gentilibus in furioſos: ex quo illud prouerbiale apud antiquos, Ad agnatos & gentiles eſt deducendus. Quæ omnes poteſtatis ſpecies, uelut riuuli quidam à fonte manant illius latè patentis imperij ditionisq́ꝫ. Attamen ſi acrius ditionem inter & imperium perquirere uelimus differentiam, apparet ditionis, plenioris ſignificationis uocabulū eſſe, ma gisq́ꝫ audientis cogitationem implere, quàm ſit faciátue ea uox, imperium: imperandi enim ratio, poſterior ditione ui detur, ueluti euentus quidam, aut deſtinatū à cauſa natū. A qua ſententia non uidetur diſcrepare textus Iuſtiniani de ſuis uictorijs differentis, dum ait: Et tam Africa ꝙ aliæ innumeroſæ prouinciæ, poſt tanta temporū ſpacia, noſtris uictorijs à cœleſti numine præſtitis, iterum ditioni Romanæ, noſtroq́ꝫ additæ imperio, proteſtantur. Et ſanè, ſi ſic intellexerit Iuſtinianus, nequaꝙ fallebatur. Erat enim illius imperiū minus Populi Rom. ditione, non mo dò quod illud à ditione, haud contrà hæc ab illo uires obti neret: ex quo ſicuti principem ſingulis ſuperiorem, ita uni uerſo populo fuiſſe inferiorē intelligimus. Nam & poſt legem regiam de Auguſti imperio latā, remanſit populo Romano ac ſenatui ſua poteſtas & maieſtas. Id quod nō

futilibus

tilibus, ſed apprimè uehementib. rationibus demonſtrari poſſet. Verũ cõmodius eſt eam rem immotã ſinere. Nam quemadmodũ lacus quidã ſunt, in quos ſi quid de induſtria inieceris, maximas tempeſtates excitabis: ſic ſi maieſtatem iam olim ſacroſanctã, liberius cõmoneſeciſſe uideare.

DE IMPERIO MERO ET MIXTO, DE'QVE IVriſdictione in ſpecie, & peculiariter de mero imperio. CAP. VII.

IN hunc modum uelut ſemina quædam & initia deſcripta ſint, eorum quæ de imperio mero, mixtoq́; tum de iuriſdictione ſimplici ad uſum legalem & Iuriſconſultorum, dicenda ſunt. Nunc de partibus & riuulis ex eo fonte manantibus. Quanq̃ ſi quis Bartoli aut Iaſonis in ea re partitiones, & ſuppartitiones, & diuiſiunculas, ſingulatim exequi uelit (è quibus certè dici non poteſt ut nobis creuerit labor) infinitum eſt opus, nec temerè à quoq̃ ſine aliqua reprehenſione tractatum. Ac uix ſcio, an ullo in genere uenia iuſtior debeatur, ſi modò (ut Plin. ait) minimè mirum eſt, hominem genitum nõ omnia humana nouiſſe. Quapropter autorem neminem unum ſequar, ſed ut quenq; ueriſſimũ in quaq; re arbitrabor. Iuriſdictio in genere (quæ, ut diximus, iuris dominantis cõmunicatio eſt) duas habet ſpecies: imperium communicatum, & iuriſdictionem ſimplicem. Quæ diuiſio etiam Baldo placuiſſe uidetur, ita ſcribenti: Iuriſdictio

in duo diuiditur, ſcilicet in imperium & iuriſdictionẽ. Imperium ſubdiuiditur in merum & mixtũ. Sed non fruſtra eſt quod adieci, communicatum: eſt enim quoddam aliud imperium quod Baldus & eum ſequutus Decius, abſolutum appellant, quod quidem nõ iuriſdictionis, ſed iuriſditionis eſt. Reſidet enim apud illum penes quẽ ex cõmuni illa reipub. ſponſione (ut ait Papin.) ditio iuris eſt: puta olim penes rempub. Rom. dominantem: nunc tandem, non quidem ex lege regia, ſed temporũ curſu, & uelut nouo quodam continuatoq́; populi conſenſu monarchiam euehentis, penes principem ipſum: cuius imperij abſoluti exempla XVI. *proponit Bald. acriori ſcilicet iudicio uſus, quàm Bartolus, qui abſoluti imperij partes cõmunicato imperio, hoc eſt, imperio mero (ut ipſe ait) maximo attribuit. Hoc igitur abſoluto imperio nunc præterito, cõmunicati ſpecies oſtendamus. Vlpianus ſumma diuiſione utitur: Imperium (inquit) aut merum aut mixtum eſt. Vnde niſi id ſæpius uſuueniret Accurſio, mirarer plurimũ homini ueniſſe in mentem, ut tacitis calculis, Vlpianum uel negligentiæ uel imperitiæ inſimularet. Interpretaturus enim Accurſius hæc Pauli uerba: Mandata iuriſdictione priuato, etiam imperiũ quod nõ eſt merum uidetur mandari: ſic dicit, Imperium non dicas merum uel mixtum imperium, licet hoc quidam dicant, ſed modicam coërtionem. Quaſi uerò modica coërtio alterius imperij eſſet q̃ meri*

aut

aut mixti: aut quaſi aliquod reperiretur aliud imperiũ generali iuriſdictionis uerbo comprehenſum, quod neq; merum neq; mixtum eſſet, quodq; Vlpianũ latuiſſet. Sed pergamus. Imperiũ merum definit Vlpianus hoc modo: Merum imperiũ eſt, habere gladij poteſtatem ad animaduertendum in facinoroſos homines, quod etiam poteſtas appellatur. Paulus Vlpiano uelut ſubſcribens: Poteſtatis uerbo plura ſignificantur, in perſona magiſtratuũ imperium. Imperij definitionem, non aliam, ſed eandem aliter, ueluti per paraphraſim quandam, adfert Bald. his uerbis: Merum imperium eſt iuriſdictio ſeuerioris ultionis inferendæ per accuſationem uel mero officio, principaliter introducta ob publicam utilitatem. Neq; enim (quod Bart. fecit) negat Bald. ab Vlpiano definitum eſſe merum imperium: ſed eandem definitionem paulò fuſiore peculiarium adfectionum ſeu adiacentium, quæ in mero imperio inſtar eſſe uel differentiarũ uel proprij poſſunt, expreſſione, reddit magis aliquanto popularem. Notum enim illud eſt (id quod alibi quoq; à nobis annotatũ) Iureconſultos acciſius & tanq; obducto uelo ſua reſponſa edidiſſe non ſecus atq; oracula, ne uulgo obuia prophanarentur. Sed erit operæprecium utriuſq; definitionis particulas exactius & uberius explicare: ita enim uariarum opinionũ ac dubitationum, quæ in huius rei tractatũ incidunt, multitudinem reprimemus. Principiò, quod hic definitur imperiũ, cur me-

S

rum appelletur aperiendum eſt. Merum dicitur quod eſt purum, & ab omni mixtura ſeparatum: quemadmodum Pompon. ait, ſtipulationes prætorias eſſe quæ à mero prætoris officio proficiſcuntur, hoc eſt, ut interpretatur Alciatus, quæ ſolius prætoris iuriſdictioni relinquũtur, quarum alius Iudicis notio non eſt. Sic dicitur merum ius compenſationis: &, neminẽ de uia mero iure detrudi: & mera donatio: ſic etiam merum imperiũ dicitur, quia nõ alterius ſpeciei coniunctione miſcetur. Ex quo intelligitur, merum imperiũ nihil habere cum iuriſdictione ſpecialiter accepta commune, præter generis participationem: in hoc enim eas ſpecies, cum inde ueniant, conuenire neceſſe eſt. Nam ut iuriſdictio ſimplex, ita & imperium merum, ſpecies eſt iuriſdictionis genericæ, quod uel ex tituli accõmodatione patet. Idemq; in omnibus alijs adiacentibus, quæ omnium Iudicum diximus eſſe cõmunia. Sed hoc quo de loquimur imperium, adeò merum eſt, ut nihil horum illi conueniat quæ ſunt iuriſdictioni ſimplici peculiaria: quæ res aliter in mixto imperio ſe habet, ſicuti uidebimus. Merũ enim imperiũ omnem iudicij rationem admittit, per quam facinora coërcentur, pœna ſcilicet publicæ utilitatis gratia in delinquentem conſtituta. Quoties enim merum imperiũ exercetur, toties is qui in reos relatus eſt, aut de capite periclitatur, aut in corpus aliqua coërtio eſt, uel pœna pecuniaria fiſco ob delictũ inferenda. Nam aut uera mors naturalis,

turalis, hoc eſt, ultimũ ſupplicium, patrati facinoris pœna eſt: aut mors ciuilis, puta cum quis de ciuitate eximitur, & maximam patitur capitis diminutionem. De media nihil dico: quia ut in illa dubitem, faciunt Ciceronis uerba ſequentia: Deinde, inquit, nihil rationis adfers, quãobrem ſi libertas adimi nullo modo poſſit, ciuitas poſſit: nam & eodem modo de utraq; re traditum nobis eſt: & ſi ſemel ciuitas adimi poteſt, retineri libertas nõ poteſt. Qui enim poteſt iure Quiritũ liber eſſe is, qui in numero Quiritũ non eſt? Quibus Tullij uerbis eleuari uidentur Iuriſconſultorum reſponſa de media capitis diminutione: qua in re tamen nihil prouũcio. Capitalis etiam pœna eſt exilium, quod triplicis eſſe generis tradit Budæus. Quanq; Cicero (ſed cauſæ ſuæ inſeruiens) dicat exilium nõ ſupplicium eſſe, ſed profugium portumq; ſupplicij. Capitale & illud fortaſſe uideri iudicium poſſet, niſi iuris textus refragaretur, in quo non de uita aut ciuitate libertatéue, ſed de fama quis uocatur in periculum. Quantulum enim refert, exulet quis in inſulam deportatus, aut patria extorris, an domi ſuæ latitans omnis honoris conuictusq; ciuilioris expers? Neq; enim incerti iuris eſt, quicquid publici honoris eſt, non ſolum non cõmitti, ſed etiam adimi ſolere infamibus. Proinde Cicero Quintij famam defendens, dicit ſe caput illius defendere. Huc etiã pertinet Pauli reſponſum, negantis, infamem eſſe hominem integrũ. Eodem ſpe

ſtat Martiani uerbum, dum hos caſus æquat, à morte & ab infamia liberari. Et illud M. Tullij: Quid enim minus eſt dignũ quàm tibi quicq̃ peius uideri dedecore, flagitio, turpitudine? quæ ut effugias, quis eſt nõ modò nõ recuſandus, ſed ultro appetendus, ſubeundus, excipiendus dolor? Horum omniũ rationem colligere poſſumus ex infamiæ definitione, quam certum eſt eſſe, læſæ dignitatis conditionem, moribus legibusq́; reprobatam: argumento ſcilicet ducto per contrariam, à bonæ famæ & æſtimationis definitione: hãc enim ita definiuit Calliſtratus: Aeſtimatio (inquit) eſt dignitatis illæſæ ſtatus, legibus ac moribus comprobatus. Hic ſeſe offert in fœdos quorundam mores latè excurrendi occaſio: ſed id non poſcit noſtri operis inſtitutum. Et ijs quidem modis reus, de capite dicitur periclitari. Quo uerbo nos hic libenter, et ex cautione quadam utimur, ut illa dubitatio tollatur quærentiũ, an è reis eximere abſoluereq́; etiã meri ſit imperij. Equidem ego uel maximè contendo eſſe, motus Vlpiani uerbis hoc modo reſpondentis: Solet etiam cuſtodiarũ cognitionem mandare legatis, ſcilicet ut præauditas cuſtodias ad ſe remittant, ut innocentem ipſe liberet: ſed hoc genus mandati extraordinariũ eſt, nec enim poteſt quis gladij poteſtatem ſibi datam, uel cuius alterius coërtionis, ad aliũ transferre. Nec liberandi igitur reos ius habet, cum accuſari apud eum non poſſint. Quibus ex uerbis ſatis intelligitur, poteſtatem:

teſtatem liberandi innocentem, meri imperij eſſe, idq́; tribus, ſicuti opinor rationibus: tum quia iudiciũ capitis erat inſtitutum, & hinc dubius fuit litis euentus: tum quia, ut Baldus ait, abſoluere & condemnare nõ differunt penes ſpeciem iuriſdictionis, ſed tantum penes formam pronunciationis: tum tertio, quia æquè uidentur publicam ſpectare utilitatem, abſoluere & condemnare: quandoquidem nõ minus, imò fortaſsis aliquanto magis reipub. intereſt, innocentem abſolutum iri, atq; nocentem condemnari. Poteſtas enim utroque ſpectat æqualiter, & ut Apoſtolus ait, bene agentibus in bonum, malè agentibus ad iram. Quod ſi nõ tanti ſit peccatũ, ut ulla capitis pœna expiandũ ſit, ſed tale tamẽ, ut reprimi nec impunè eſſe oporteat, tum alterius generis caſtigationi coërtioniq́; locus erit, quam ego quidem triplicem eſſe cenſeo, corporalem, pecuniariã, uerbalem. Corporalis duplex eſt, altera maior, minor altera. Maiorem intelligo, omnem uehementem coërtionem uel atrocem uerberationem, capite ſaluo, hoc eſt, uita, libertate, fama, integris manentibus. Huius exemplũ eſſe relegatio poteſt, uel cum in opus quis publicum datur ad tempus. Minor coërtio, quæcũq; infra atrocẽ eſt, ut ictus fuſtium in libero humiliore: in cæteris, rei certæ interdictio, & flagella in ſeruo. Minor etiam coërtio præſertim in ſeruo dici poteſt, pœna uinculorũ temporaria, aut in carcerem incluſio. Licet enim carcer (ut Vlpiano, non etiam

M. Tullio placet) nõ ad puniendos, ſed ad continendos homines haberi debeat, ſolent tamen Præſides in carcerem continendos damnare. Omnis autem quantũlibet ſimplex coërtio, ſuapte natura meri imperij eſt, niſi cum iuriſdictio ni communicatur, tunc enim fit mixti, ſicuti poſtea uidebimus. Pecuniaria, quoties ob crimen uel facinus admiſſum, reus in aliquam pecuniæ ſummam fiſco inferendam condemnatur. Verbalis coërtio ex mero imperio eſſe poteſt, ut cum patronus conuicium à liberto paſſus, Præfectum urbis adit: uel cum filius, qui ut non oportet conuerſatur, Proconſuli offertur à patre, uerbis corrigendus ac terrendus. Mitius enim multò puniendus eſt filius criminoſus à patre oblatus, quàm ſi alia uia requiſitus uel deprehenſus eſſet, etiãſi à patre exhiberetur puniendus, ne ſcilicet (quod Martianus ait) uideatur pater ad ſuppliciũ filium obtuliſſe. Cicero: Pater uerò, inquit, etiam obeſſe filio debet. O uocem duram atque indignam tua probitate Laterenſis. Pater ut in iudicio capitis, pater ut in dimicatione fortunarum, pater ut apud tales uiros obeſſe filio debeat? qui ſi eſſet turpiſſimus, ſordidiſſimus, tamen ipſo nomine patrio ualeret apud clementes Iudices & miſericordes: ualeret, inquam, communi conſenſu omnium, & dulciſſima commemoratione naturæ. Nam & Terentianus Chremes ait, pro peccato magno, paululum ſupplicij ſatis eſſe patri: tametſi aliter olim T. Manlio uiſum ſit reipublicæ

publicæ dignitatem aſſerenti. Hoc igitur illud merum imperium eſt, quod Vlpianus gladij poteſtatem: Baldus, ſeuerioris ultionis inferendæ iuriſdictionem appellat. Quo loci puto Baldum comparatiuo uſum pro poſitiuo, ratione loquendi & ornata & Iureconſultis non infrequente. Cæterum quod indefinitis uerbis ait Vlpianus, ad animaduertendum in facinoroſos homines, Baldus pluribus aperit uerbis: Per accuſationem (inquit) uel mero officio, principaliter introducta ad publicam utilitatem. Nam Vlpianus, ne accuſationis expreſſione, merum officium, uel contrà, officij meri uerbo, accuſationis formulam excluderet, utrunque uelut uno faſce, animaduerſionis uocabulo complexus eſt. Animaduertere enim in alterum, punire eſt. Sed non quiſquis puniendi, idem animaduertendi ius habet: illud enim, quorumcunque eſt: hoc eius, qui in alterum poteſtatem habet, ordine ac ritè, id eſt, cum animaduerſione puniendi, autore Valla. At dixerit hic quiſpiam, ſi quæ Baldus ait uera ſunt, neceſſariò colligitur, quoties per accuſationem exercebitur imperiũ, nullum eſſe mero officio locum, atq; ob id nõ ſatis tum aptè uocari merũ imperiũ. Nam & Bal. ipſe credit accuſationem & officiũ Iudicis, ſpecies eſſe differentes, nec in Iudice reſidere accuſationẽ, ſed in accuſatore. Ego donec certiora doctus fuero, ſic exiſtimabo, merũ imperium officio Iudicis libero (quod noſtri nobile uocãt)

non etiam ſubſeruiente (quod illi mercenarium) exerceri. Liberum officium ideo appellandum puto, quia, ut Bart. & Decius tetigere, nullius unius uoluntati ſit obnoxiũ, ſed ui quadam propria conſiſtat, nec corrogato ullius ſuffragio indigeat. Etenim quicunq; Iudex imperij meri poteſtatem habet, cogitare quid ſibi cõmiſſum creditumq́; ſit debet, & ut Cicero ait, non ſolum ſibi poteſtatê datam, uerumetiam fidem habitam eſſe, meminiſſe. Cõgruit (inquit Vlpianus) bono & graui Præſidi (quo nomine omnes prouincias regentes continentur) curare ut pacata atque quieta prouincia ſit, quam regit: quod non difficile obtinebit, ſi ſolicitè agat, ut malis hominibus prouincia careat, eosq; conquirat. Etenim autore Tullio, ut membra quædã amputantur, ſi & ipſa ſanguine & tanq; ſpiritu carere cœperint: ſic perditorum quidam hominẽs morum, qui ciuium coniunctionem aut dirimunt aut uitiant, à cõmuni tan quam corpore ciuitatis ſegregandi ſunt, ne, quod Apoſto lus ait, paululũ fermenti totam conſperſionem acidam red dat, cui fuerit admixtum. Quanq; autem liberum officiũ, ſuopte Iudicis motu, ac iurato in rempub. uoto, moueri oporteat, excitatur tamen aliquando, accuſatione per aliũ propoſita. At nõ quia ſi Titius Caium falſi accuſauit, deſinet Iudex de ea re cognoſcens, libero fungi officio, cum nõ modò citra accuſationem potuerit Iudex de crimine anquirere (ut ueteres loquebantur) uerumetiam ceſſante accuſa-

cuſatore poßit Iudex officij libertate fretus, in delinquen tem animaduertere. Verior enim eſt illorũ ſententia, qui aiunt, Iudicem de quocunq; crimine, etiam citra accuſatorem certum, fama tamen aliqua, aut altera generali inquiſitione præparatoria præcedente, inquirere poſſe, quàm eorum, qui negant regulariter quenq́ ſine accuſatore dam nari debere. Vnde q̃uis non in Iudicis, ſed in ipſius ſitum ſit accuſatoris poteſtate, accuſet quem an non accuſet, cui etiam accuſationi Iudicis officium adeſſe oporteat, nõ pro pterea tamen ulla ex parte, officij libertas impeditur, cum (ſicuti oſtendimus) poßit alioqui Iudex ante uel poſt accu ſationem inquirere, etiam ſi à nemine priuato, illius implo retur officiũ: id quod in mixto imperio aliter habet: iſthic enim regulariter Iudex niſi petitum nõ impertit officium, de quo nos capite mox ſequente uidebimus. At quia Iudicis officium, Vlpiano teſte, latißimè patet, multaq́; ab improbis deſignantur Iudici ignorata, receptũ eſt ut quiſq; de priuato delicto in ſuam ſuorúmue iniuriã patrato, publicè quæri poßit: de publico autem, quiuis unus è populo. Quorum accuſationes quid aliud ſunt, quàm officio libero nec opinanti quædam admota calcaria? Quinetiam ut olim fuit, ita hodie quoq; receptum eſt, ut publici quidam ſint hominũ facinoroſorũ nũciatores et accuſatores. Etenim haud facile reperias qui (ut Iuris textus habet) uincu culum inſcriptionis arripiat, cuſtodiæq́; ſimilitudinem pa-

tiatur, quiq́; (ſicuti Tranq. ait) par periculum pœnæ ſubire uelit: tum quod maxima ſit difficultas accuſandi. Magnum enim eſt (inquit Tullius) te comparare ea, quibus poſsis hominem è ciuitate, præſertim non inopem neque infirmum, exturbare, qui & per ſe & per ſuos & uerò etiam per alienos defendatur: omnes enim ad pericula propulſanda cõcurrimus, & qui nõ apertè inimici ſumus, etiã alieniſsimis, in capitis periculis, amiciſsimorũ officia & ſtudia præſtamus. Idem alibi: Cognoſce ex me quoniã hoc primũ tempus diſcendi nactus es, quàm multa eſſe oporteat in eo, qui alterũ accuſat: ex quibus ſi unũ aliquod in te cognoueris, ego iam tibi iſtuc quod expetis mea uoluntate concedam. Primũ integritatem atq; innocentiã ſingularem. Nihil eſt enim quod minus ferendũ ſit, quàm rationem ab altero uitæ repoſcere eum, qui nõ poſsit ſuæ reddere. Cum inquã adeò periculoſa difficilisq́; res eſſet accuſare, neq; temerè quiſquam reperiretur, qui tanti diſcriminis aleæ ultrò ac ſponte ſe cõmitteret, inuentum eſt (ne ſcilicet, ut Iuriſconſultus ait, maleficia manerent impunita) ut eſſent qui tum clancularijs tum manifeſtis accuſationibus, id eſſent Iudicibus, quod canis aut anſer in Capitolio. Fuere enim primũ nunciatores ſeu delatores publicè inſtituti, qui clàm aut noctu obambulantes, uel hominum ſeſe miſcentes cœtibus, quid quiſq; deſignaret obſeruabant: non diſsimiles his, quos Plutarchus à curioſitatis uitio aliterios appellat: in-

fame

ſame ſanè genus hominum, ſed reipub. nõ inutile, quorum in Iure mentio frequens. His dicta lex eſt, ut interim dum quæſtio de crimine habetur, ſuis indicijs aſsiſtant, ne ſcilicet acres ſint etiam tum, cum ſuſpicio nulla ſit. Nam ſi luce quoq; canes latrent, cum deos ſalutatũ aliqui uenerint, ijs, Cicerone iudice, crura ſuffringantur. Paulus Iuriſconſ. Nunciatores qui per notoria indicia produnt, notorijs ſuis aſsiſtere iubentur. Eos autem conſtat non fuiſſe ueros accuſatores. Imp. Gord. Ea quidem quæ per officium præſidibus denunciantur, & citra ſolennia accuſationum poſſe perpendi incognitum non eſt. Fuere etiam accuſatores publici, tanto nunciatorib. honeſtiores, quanto liberalius eſt, in faciem hoſtem aggredi, quàm agere cuniculis. De iſtis hoc modo Cicero: Accuſatores multos eſſe in ciuitate, utile eſt, ut metu contineatur audacia: ueruntamen hoc ita eſt utile, ut ne planè illudamur ab accuſatorib. Innocens eſt quiſpiam, ueruntamen quanq; abeſt à culpa, ſuſpicione tamen nõ caret: tametſi miſerũ eſt, tamen ei qui hunc accuſet, poſsim aliquo modo ignoſcere. Cum enim aliquid habeat quod poſsit criminoſe ac ſuſpicioſe dicere, aperte ludificari & calumniari ſciens nõ uidetur. Quare facilè omnes patimur eſſe q̃ plurimos accuſatores, quòd innocens ſi accuſatus ſit, abſolui poteſt: nocens, niſi accuſatus fuerit, cõdemnari nõ poteſt. Vtilius eſt autem abſolui innocentẽ, q̃ nocentem cauſam non dicere. Sed quia accuſationes &

difficultatis plurimũ & periculi habebant, nec unquam non odioſæ erant, niſi cum (ut idem Cicero tradit) aut reipub. aut patrocinij cauſa id fieret, obliterata ſenſim eſt huiuſmodi accuſandi conſuetudo, deſitumq́; eſt eam in precio gloriáue haberi. Quanq̃ in nunciatorũ delatorumq́; uicem, ut Bartolo placet, aut uerius in accuſatorũ ſucceſſere locum, quos uulgò ſyndicos, uel promotores, uel fiſci procuratores appellant: habent enim & hi plerunq; ſub quo lapide cunq; latentem ſcorpium: habent ſuos alterios, ſuas aures, Mydæ aurib. longè prominẽtiores: habent ſua undiq; retia, columbis tamen magis quàm coruis metuenda. Veteribus autem illis accuſatoribus longè ſordidiores eſſe uideri ſanè poſſunt nonnulli ex hiſce noſtratibus accuſatoribus: illi enim haud aliter ferè, quàm (ut dixi) uel reipub. uel clientum gratia accuſabant, & ſi ſæpius accuſandum eſſet, reipub. tribuebãt hoc muneris: noſtri uerò, haud raro, non tam reipub. quàm illius prætextu, proprij cauſa compendij, præſertim eò loci ubi prædæ pars accuſatori tanq̃ ſectori uel quadruplatori cedit (id quod Papiæ obſeruari Decius ait) & multos & ſæpe & citra modum accuſant, ueteri ſcilicet prouerbio inuerſo, & omnia & paßim & ab omnibus, aucupio captantes ſuo. Quæ licentia ut quadantenus coërceretur, reſpondiſſe arbitrör Modeſtinum, non delinquere eum qui in dubijs quæſtionibus, cõtra fiſcum facilè reſponderit. Plinius: Quæ præcipua tua

tua gloria eſt, ſæpius uincitur fiſcus, cuius mala cauſa nun quã eſt, niſi ſub bono Principe. Etenim duri hominis (ut Cicero ait) uel potius uix hominis uidetur, periculum capitis inferre multis. Idq́; tum periculoſum ipſi eſt, tum etiã ſordidum ad famam, committere, ut accuſator nominetur. Hoc uno tamen, ætatis noſtræ accuſatores, priſcis illis tolerabiliores exiſtimandi ſunt, quod olim Romæ plures fuerint accuſatores, nunc uno in loco, unicus tantum ſit publicus accuſator. Extat enim parœmia uetus, Eadem domus nõ bene canes alit duos. Sed ut unde aliquãto digreſſi ſumus, redeamus, hi accuſatores ſeu publici ſeu priuati, uelut aculei ſunt, quibus excitatur merum illud imperiũ, & liberum ius dicentis officium, publicam (ut Baldi finitio habet) utilitatẽ reſpiciens, nec unam partem aliquam reliquis deſertis, ſed totum corpus reipub. curans, hoc eſt, ut tuta ſit inter improbos innocentia. Rectè igitur & ex arte, breui oratione definiuit Vlpianus, merum imperiũ eſſe, habere gladij poteſtatem ad animaduertendũ in facinoroſos homines. Rectè etiam Baldus, dum craſsiore muſa ait, merum imperium eſt iuriſdictio ſeuerioris ultionis inferendæ, per accuſationem uel mero officio, principaliter introducta ob publicam utilitatem. Quanq́; enim huius definitionis particulæ quædam latius fortaſſe pateãt, quàm hoc ipſum quod definitur, iunctæ tamen æquantur, & propriam ipſius imperij meri definitionem conſtituũt.

ijs enim gradibus, ad id quod definitũ eſt peruenitur: quod ſatis eſt, Rodolpho Agricola autore. Et hæc quidem de imperij meri definitione.

DE IMPERIO MIXTO. CAP. VIII.

ALtera cõmunicati imperij ſpecies eſt imperium mixtum: quod quidem ſuprà, ex eorum genere diximus eſſe, quæ non eadem quidem ſunt, ſed intellectu magis quàm oratione diſtinguuntur. Vix enim quicquam differentiæ eſſe inter mixtum imperiũ & iuriſdictionem, indicare uidentur Iuris noſtri autores, cum aiũt, imperiũ quod iuriſdictioni cohæret mandata iuriſdictione tranſire. &, mandata iuriſdictione priuato, etiam imperium quod non eſt merum uideri mandatum. Vlpianus illud his uerbis definiuit: Mixtum imperium eſt, cui etiam iuriſdictio ineſt. Mixtum autem cur appelletur affert Baldus triplicem rationem. Primam, quia mixtas habeat naturas: ſecundam, quia in id concurrunt diuerſæ qualitates, unde participat ratione qualitatum de quolibet extremorũ: tertiam, quod dicatur per abnegationem, quaſi non merum. Alij aliter, ut uiſum eſt illis: ego ſic intelligo, hoc imperium quo de agimus, à digniori ac potentiori cognominatum, mixtum ob id appellari, quia ſimplicis iuriſdictionis ſocietate, infirmius redditur, tanquam uinum aqua dilutum, quod ineptè merum appellaueris. Facit enim ea ſocietas, ut imperium uim natiuam magna ex par-

ex parte amittat. Nam licet imperium mixtum officio Iudicis libero, aut (ut aliorũ uerbis utar) nobili exerceatur, (neq; enim ulla prodita actio eſt, qua pars Iudicem ad huius officij impartitionem adigat, ſed implorari poſtularíq; debet) non remanet tamen hoc officium in libertate illa nobili pura ac mera, quæ ultro à Iudice ad nullius unius priuati, ſuæ utilitatis gratia implorationem, ſed duntaxat bonæ fidei in rempublicam agnoſcendæ gratia exercetur. Nam quemadmodum in mixti imperij cauſis regula eſt, Iudicem officium parti illud petenti negantem, teneri ad intereſſe: ita etiam regula eſt, Iudicem non poſſe illud in eiſdem cauſis exercere, niſi parte uel petente uel ratificante. Obſcuratur & hinc aliquanto eius officij libertas, quod iam demitti uidetur à totius cura corporis ad unius partis ſtudiũ, & à publicæ utilitatis ratione, ad priuati cõpendij diſceptationẽ. Nec iam gladij poteſtatẽ aut criminalia tractat, ſed ciuilib. tantũ iurgijs, quæ molliora ſunt, adhibetur: neque ſemper iubet (quod propriè imperij eſt) ſed plerunq; decernit, uel autoritatem interponit. Quæ omnia magis ad ſimplicem iuriſdictionẽ pertinere creduntur: hiſq; rationibus, niſi dignior appellatio intercederet, nõ falſò mixta iuriſdictio diceretur. Ex cõtrario, imperiũ mixtũ cõplura habet à ſimplicis natura iuriſdictionis aliena: in hac enim regulariter & actione opus eſt, et officio ſubſeruiente, & iuris inter partes dictione, uti nos

capite ſeq. dicturi ſumus: at in mixto imperio, nec ulla opus eſt actione, & officiũ Iudicis liberum eſt, & in eius imperij cauſis Iudex non tam ius inter partes dicit, quàm aut nouũ ius tribuit, aut ex officio libero quiddam decernit, aut contumaces moderata ratione punit. Nam circa hæc tria uerſari mixtum imperiũ Baldus atteſtatur. Hoc igitur imperium ſicuti non eſt, ita nec dicitur merum, ſed mixtum, uelut cauſam mixtam & naturam ancipitem habens. Imperij mixti duo proponit Vlpianus exempla, bonorum poſſeſſionem dare poſſe, & Iudicis dandi licentiã habere. De bonorũ poſſeſſione danda, ſatis cõuenit inter Doctores. At de Iudicis dandi licentia, non æquè. Accurſius enim, cui ferè ſubſcribũt omnes, cõtendit eam licentiam eſſe iuriſdictionis. Iaſon & Alciatus contrà: quorum mihi ſententia placet. Dum enim Vlpianus, poſita mixti imperij definitione, ait, Iuriſdictio eſt, etiam Iudicis dandi licentia, eius hæc fuiſſe mens uidetur. Cum imperium mixtum alia multa habeat cum iuriſdictione ſimplici cõmunia, ut quod ciuilia, nõ animaduerſiones exequitur: quod circa priuatã utilitatem principali deſtinato uerſatur: tum & ea quæ huius eſt imperij licentia, qua Iudices litigantibus dantur, iuriſdictionis naturam uidetur attingere. Vnde ſicuti in bonorum poſſeſſione decernenda, inq; autoritate præſtanda, ac ſimilib. mixti imperij cauſis, huic imperio intelligitur ob id ineſſe iuriſdictio, quia huiuſmodi

iuſmodi cauſæ priuati ſunt compendij, ciuiliſq; diſceptationis: ita & hac ipſa Iudicis dandi licentia, mixto imperio uidetur ineſſe iuriſdictio. Bene igitur Alciatus dum ait, dictionem licentia, in eo contextu, ſextum caſum reſpicere. Sed rurſum, quemadmodum cætera quæ mixti ſunt imperij, alio reſpectu, imperij magis quàm iuriſdictionis ſunt, uel eo maximè, quod ea omnia Iudicis officio libero ac nobili expediuntur: ſic & iſta Iudicis dandi licentia (tametſi id cum iuriſdictione cõmune habeat, quod ciuilis, nõ etiam criminalis eſt, quodq; non tam publicam quàm priuatam ſpectat utilitatem) eodem officio nobili uenit explicanda: ipſeq; Vlpianus illam in numero eorũ ponit, quæ officio nobili expediuntur. Officium enim in dubijs ad nobile referri ſolet: id quod etiam Alciatus annotauit.

DE IVRISDICTIONE SIMPLICI. CAP. IX.

Satis conſtat iuriſdictionem ſimplicem, ſecundum ea quæ capite ſuperiore docuimus, nõ eſſe ab Vlpiano definitã. Exiſtimauit opinor Vlpianus, ex cognitione meri ac mixti imperij ſatis intelligi, eas cauſas ſimplicis eſſe iuriſdictionis, quæ neq; meri neq; mixti eſſent imperij: quemadmodũ Caius, non alia ratione definit, quæ perſonæ ſui iuris ſint. Poteſt autẽ hoc modo definiri: Iuriſdictio ſimplex, eſt, per quam uia actionis ſpecialiter acceptæ, & ſæpius ad priuati hominis utilitatem, cauſæ pecuniariæ expediũtur: hoc eſt, cum per ciuilem

intentionem ac depulſionem, quæritur uter litigantium alteri debeat, aut utrius ſit res controuerſa. Dixi de actione ſpecialiter accepta, quia extraordinariæ perſecutiones generali uerbo actionis continentur, ſed nihil differre uidentur ab imploratione officij Iudicis, ut Alciato placet. Dixi etiam, ſæpius ad priuati hominis utilitatem: ob id, quod nonnunquam per actionem petitur in iudicio, id quod publicã, non etiam priuatã, reſpicit utilitatem: quod quidem ex duorũ reſponſorum coniunctione intelligemus. Vlpianus: Si in publico aliquid fiat, omnes ciues opus nouum nunciare poſſunt. Idem: Nonnulli putant tam actionem in factum eſſe dandam, quàm interdictum: quod uerum eſt. Idem etiam iuris eſt, cum fiſci nomine aliqua actio proponitur, ut petitio hæreditatis, tum enim ciuiliter agi & Bart. & Decius atteſtantur. Quanquam in hoc hallucinari mihi Decius uideatur, quod ait, tum agi ad priuatam utilitatem. Neque enim certa illatio eſt, ob id agi ad priuatam utilitatem, quia ciuiliter agatur. Porrò iuriſdictio (ut ſint conſequentia nomina rebus) à iure dicundo nominatur: tum enim propriè iuriſdictio ſimplex exercetur, quum partibus ciuiliter litigantibus ius dicitur. Qua ratione diſtinguitur ab utroque imperio iuriſdictio, ſicuti ſuprà dictum eſt. Differt autem ab imperio mero iuriſdictio hoc nomine potiſſimum, quod illud animaduerſionis & gladij poteſtatem publicæ utilitatis gratia exequitur,

hæc

hæc autem priuatas lites pecuniarias: & à mixto imperio, quòd in illo ut in mero uiget liberum officium, in iuriſdictione uerò locus eſt officio ſubſeruienti, uel (ut uulgò appellant) mercenario, cuius officij frequentem eſſe uſum oſtendunt paßim Iureconſulti. Vlpianus: Iudici ſtatim atq; Iudex factus eſt omniũ rerum officium incumbit quæcunq; in iudicio uerſantur: ea autem quæ ante iudicium contingunt, nõ ualde ad eum pertinent, niſi fuerint ei nominatim iniuncta. Neq; uerò auribus adeò impatientib. quenq̃ eſſe decet, ut has uoces, nobile ac mercenarium, uel fortaßis uero propius, liberũ ac ſubſeruiens officium, quia ſcilicet Papinianus his non ſit uocibus uſus, ex familia Iuris ciuilis, indicta cauſa deturbandas cenſeat, præſertim cum eæ, & in uſum pridem receptæ, nec penitus barbaræ ſint. Occurrunt enim haud raro in iure tractando, uerba quædam, ut aiũt, magiſtralia, facilioris explicationis gratia à recentiorib. adoptata: cuiuſmodi ſunt, officium nobile ac mercenariũ, uel liberum & ſubſeruiens: iuramentum forme & informe, patientia formis & informis, laudum, bannũ, cõditio poteſtatiua, diſpenſare, recuſare Iudicem, Iudex ſuſpectus, poſitiones & articuli, & id genus ſexcenta uocabula, non tam ſordida aut proculcata, q̃ uſu rerum exigente cõparata, quæ nõ prius explodi par eſt, quàm ſermonis uſu purioris fuerint ſenſim obliterata: quandoquidem nec ipſis ueterib. Iuris noſtri autoribus, Papiniano,

Vlpiano, cæteriſq́; tantũ contigit felicitatis, ut ab hac nouitatis nota immunibus eſſe licuerit. Quam rem diligenter mihi perpendiſſe in quadam oratione ſua uidetur, ſucceſſor in Iuris ciuilis profeßione meus, Bonifacius Amerbachius Baſilienſis, Legũ Doctor: quem uirũ quiſquis bene nouerit, nec Dialecticorũ acumen, nec Philoſophorum ſententias, nec Iureconſultorũ memoriã, nec Iſocratis ſuauitatem, nec Lyſiæ ſubtilitatẽ, nec Demoſthenis uim, nec Aphricani grauitatem, nec Lælij lenitatem, nec Papiniani iudiciũ, nec (ſi uolet) Ciceronis copiam, nec (ſi contrà uelit) Plinij breuitatem, nec Aquilij in reſpondendo candorem uſquam eſt in eo deſideraturus. Is in eadem oratione huiuſce nouitatis exempla adfert eiuſmodi: Quis, inquit, ſcriptorũ diuiduitas dixit, uti Caius? quis duitas, ut Iabolenus? quis uerſicoloria, pro his quæ natiuũ ſuum mutarũt colorem? quis oſſuaria, pro loculis in quibus mortuorũ oſſa reponuntur? quis pannicularia, pro rebus à captiuo in cuſtodiam delatis? quis centenarium libertum, pro eo qui habet centum in bonis? quis ſolariũ pro penſione uel uectigali quod pro ſolo penditur? quis friuiſculũ, pro leui iurgio inter uirũ & uxorem, uti Vlpianus dixit? ut interim (inquit) mera iuridica præteream, alienarũ diſciplinarũ ſectatoribus nõ cognita: cuius generis ſunt, factum diuiduum uel indiuiduũ, falcidia, trebellianica, cõtractus nõminatus uel innominatus, actio utilis uel directa, ſtricti iuris uel bo-

uel bonæ fidei, pactũ nudum, portio caduca, ſui hæredes, neceſſarij, petitoriũ, poſſeſſoriũ, & id genus infinita ſi recenſere pergam. Hæc ille. Quæ propterea huc à nobis translata ſunt, ne ſæpius, heroibus iſtis quibuſdam, in ſolius uel Ciceronis uel Demoſthenis uerba iuratis, repetendum ſit, id quod dici ſolet, ex interpretibus rem ipſam uenari, nõ uerba oportere. Nam ut (ipſo Cicerone teſte) Dialecticorũ uerba nulla ſunt publica, ſuis utuntur, ſic et id cõmune omniũ ferè eſt artiũ. Quo etiam fretus eſſe conſilio uidetur Zaſius noſter, qui res functionem in ſuo genere, ut Paulus ait, recipientes, nouo ſuo uocabulo, fungibiles nominat. Sed digreſſione relicta, ad id quod inſtat redeundum eſt. Iuriſdictio ergo ſimplex, & à mero & à mixto imperio ſeparata quadantenus ſpecies eſſe poteſt: cuius uigor tum per Iudicem exercetur, cum is, partibus de re cõtrouerſa litigãtibus, ius reddit. Quapropter etiamſi pars uicta nõ paruerit, nihilominus tamen dictum eſt ius partibus, & Iudex ſuo functus eſt officio, nihilq́; ſupereſt quod de iure controuerſo quæri apud eundem Iudicem oporteat. Res enim iudicata, ſi nõ prouocationis interceſſio prohibeat, pro ueritate accipitur. Iudex enim ius reddere dicitur, etiam cum iniquè decernit: relatione ſcilicet facta, non ad id quod ita Iudex fecit, ſed ad illud quod Iudicem facere cõuenit. Sed quia aliud quiddã eſt rei iudicatæ uigor, et aliud rei iudicatæ effectus (uigor enim, eſt ipſum

ius dictũ, ipſa ſententia: effectus autem, eſt ipſa executio & emolumentũ rei iudicatæ) ob eam puto cauſam dixiſſe uidetur Iuriſconſultus, iuriſdictionem ſine modica coërtione nullam eſſe. Nullam, id eſt, inefficacem. Neque enim in iure nouum eſt, nullum & inefficax aut inutile æquiparari. atque ob id mandata iuriſdictione priuato, etiam imperium quod non eſt merum, mandatum uideri: & imperium quod iuriſdictioni cohæret mandata iuriſdictione tranſire. Quamuis enim iuriſdictio, partibus ſententiæ non repugnantibus, ſine ullo coërtionis uſu, efficax eſſe poſſit, & rei iudicatæ emolumentum producere: attamen quia frequentius accidit, ut reali executione, uel in poſſeſſionem miſſione, uel contumaciæ repreſſione, uel pignorũ captione ſit opus, ob id iura, quæ frequentiora reſpiciunt, uoluerunt iuriſdictioni coniunctam eſſe coërtionem aliquam, tantam ſcilicet, quæ iuriſdictioni explicandæ ſufficiat, autore Iaboleno: quippe ne, quod Iulianus admonet eſſe prohibendum, ſententiæ iuriſdictionisq; uigor eludatur. Aptiſſimè ergo Papinianus, imperium mixtum mandata iuriſdictione tranſire dicit: tranſit enim, uti Decius ait, ex conſequentia quadam, magis quàm delegetur. At quia modica illa imperij ſtilla, iuriſdictioni cohæret, non poteſt amplius meri eſſe imperij: rurſum, quia iuriſdictio infirmitatis propriæ conſcia, auxilium ab imperio mutuatur, iam iſtbic neque iuriſdictio ſimplex, neque

merum

merum imperium diutius manere poteſt, fitq́; hac ipſa diuerſarũ mixtura qualitatum, noua quædam ſpecies, quæ mixtum imperium appellatur, hoc eſt, ut Vlpianus ait, tale imperium cui etiam iuriſdictio ineſt. Et ipſa iuriſdictio, quæ, dum partes litigantes nihil repugnabant, ſimplex erat, ac dicebatur: nunc aduentitia mixti imperij ſocietate, alterius quodammodo naturæ, in tantum incipit eſſe, ut neque illa amplius ab imperio mixto, neque hoc ab illa, niſi, prout ſuprà diximus, intellectu ſolo ualeat ſeparari.

MERVM IMPERIVM AN DELEGARI poſsit: item quid de mixto. CAP. X.

QVod ad merum imperium attinet, uidetur Vlpianus eam rem abſoluiſſe his uerbis: Nemo poteſt gladij poteſtatem ſibi datam, uel cuiuslibet alterius coërtionis, ad alium transferre. Verum & Bartolus & alij circa meri mixtiq́; imperij materiã luminibus operari uolentes, tantum tenebrarum ſuis nouis diſtinctionibus, alijs ſuper alias inductis, & in Labyrinthi ſpeciem confuſis, offundunt lectoribus, ut ne Papinianum quidem (è cuius unius eruditione, licet omneis eius ætatis Iureconſultos æſtimare) credam proprium ea de re datum reſponſum, ſi ſubtiles haſce diſtinctiunculas receperit, ulla ex parte intellecturum. Nam ſi uerum agnoſcimus, Doctores noſtri, ipſi ſe (ut Tullij uerbis utar)

compungunt ſuis acuminibus, & multa quærendo, repe-riũt nõ modò ea quæ iam nõ poſſunt ipſi diſſoluere, ſed etiã quibus ante exorſa & potius detexta propè retexantur. Itaq; ſuas illis argutias relinquemus, et Papiniani doctri nam ſequuti, rem omnem duabus regulis contineri demon ſtrabimus. Regula prior eſt huiuſmodi: Quæcunq; ſpe-cialiter lege uel S.C. uel conſtitutione principum tribuun tur, mandata iuriſdictione non transferuntur. Regula al tera eſt: Quæ iure magiſtratus competunt, mandari poſ-ſunt. Regulam priorẽ nullo ductu certiore intelligemus, quàm ſi diligenter uerborum proprietatem ſequuti fueri-mus. Nam ut Vlpianus ait, in re dubia, melius eſt edicti uerbis ſeruire. & Marcellus: Nõ aliter à ſignificatione uerborũ recedi oportet, q̃ cum manifeſtũ eſt aliud ſenſiſſe proferentem. Papin. ait: Quæcunq; ſpecialiter lege uel S.C. uel conſtitutione principum tribuuntur. Ex hoc ora-tionis contextu apertiſſimè declarat Iuriſconſul. ſe iſthic propriiſſimè loqui, ne Iuris noſtri partes confudiſſe uide-retur. Cum enim ſex Iuris ſcripti ſpecies ſint, & ex his tres duntaxat Iuriſconſultus delegerit, reliquas ſub regu la iſta priore non contineri certum eſt. Quarundam enim expreſſio, cæteras excludere cognoſcitur. Vnde ſi quid iu re prætorio tribuatur, hoc ſanè delegari poteſt, ut miſſio in poſſeſſionẽ ex cauſa damni infecti. Verum ad huiuſcẽ re-gulæ prioris intellectũ, duo mihi eſſe potiſſimũ conſideran

da uiden-

dá uidentur: alterũ, cur Papinianus dicat, Quæcunq; : alterum, quæ dicantur tribui ſpecialiter. De primo ita cum Decio cenſendum exiſtimo: non temerè eſſe, quod non de mero peculiariter, nec de mixto imperio loquatur Iuriſconſul. ſed uniuerſali ſermone dicat, quæcunq;, ut ea quæ meri, quæq; mixti imperij, & quæ neutrius ſunt, comprehendat. Neq; his refragatur, quod ad priorem regulam duo exempla tantum, ex imperio mero propoſuerit, quaſi nolit mixtum imperium ſub illa concludi regula: id quod etiam uidetur uoluiſſe Alciatus. Equidem ex eodem Alciato ac Iaſone reſpondeo, exempla declarare quidem, ſed non arctare regulam. Quæcunq; ergo ſpecialiter ab his tribus iuris ſcripti partibus, in Papiniani reſponſo deſignatis, tribuuntur, ea mandata iuriſdictione non transferuntur: ſiue illa meri ſint imperij, ut in duobus exemplis à Iureconſulto recenſitis: ſiue mixti imperij, ut cognitio ſuper alienatione ruſticorum uel ſuburbanorũ prædiorum minoris: quæ cognitio nõ iure prætorio, ſed ex conſtitutione Imperatoris Seueri, ſpecialiter tributa Prætori eſt, uel in prouincia Præſidi: atque ob id talis cognitio mandari nequit. Sic & autoritas in tranſactione ſuper alimentis teſtamento relictis interponenda, quia oratione diui Marci, Prætori ac Præſidi ſpecialiter eſt permiſſa, delegari non poteſt: ſiue etiam quiddam aliud ſpecialiter tribuatur, quod neq; mixti, neq; meri imperij, neq; iuriſdictionis ſit,

cuius exemplum adfert Vlpianus in datione tutoris: Tutoris, inquit, datio neq; imperij neq; iuriſdictionis eſt, ſed ei ſoli cõpetit cui nominatim hoc dederit uel lex, uel S.C. uel princeps. Porrò qui ſint hi, quibus hoc tributũ ſit, aperit idem Vlpianus alio in loco: Sunt enim in prouincijs, Proconſul, Præſes, Præfectus Aegypti, & Legatus Proconſulis. At in urbe, Præfectus urbis uel Prætor. Quapropter nec tutoris datio delegari poteſt. Iſtis autem repugnare uidetur aliud Vlpiani reſponſum, dum ait, ius dandi tutores datum eſſe omnibus magiſtratibus municipalibus. Iaſon & Decius ſequuntur Accurſij interpretationem, dicentes, hoc nõ ex delegatione aut poteſtate magiſtratui municipali permiſſa, contingere, ſed ex Præſidis iuſſu, quem accedere neceſſe eſt. Neq; enim nouũ eſt, priores leges trahi ad poſteriores, uel è diuerſo, has ad illas. Sed rurſum his quæ de tutoris datione diximus refragari putabitur, id quod dici ſolet, contrariorũ eandem eſſe rationem. Cur enim ſi cognitio de ſuſpectis tutoribus mandari poteſt, non etiã datio tutoris mandabitur? Decius reſpondet: quia ut diuerſum ſtatuatur, utrobiq; eſt pupilli fauor. Nam cum ex datione tutoris, ius atq; poteſtas in capite libero tribuatur, nimirũ ſi non temerè ualeat paſſim tutoris datio delegari. Sic & ex contrario, fauor eſt pupillorũ, ut facilis ſit & nulli nõ obuia de ſuſpecto tutore cognitio. Cæterum ut quod dixi, tutoris dationem eſſe neq; imperij meri, neq;

ri, neq; mixti, neq; iuriſdictionis, uerum eſſe credam, duo me impellunt: alterum eſt, ipſa Vlpiani oratio negatiua, dum ait, tutoris dationem neq; imperij, neq; iuriſdictionis eſſe: quam ego orationem (quæ clariſſima eſt) in affirmatiuam nulla ſuppletione transformare poſſum. Nam ſi Accurſium imitatus, qui iſthic bis dictionem, tantũ, adijcit, dixero tutoris dationem neq; imperij tantũ, neq; iuriſdictionis tantum eſſe, planè contrarium eius quod Vlpianus uoluit aſſeruero. Ille enim negat eſſe imperij, negat eſſe iuriſdictionis: ego ſic, & imperij & iuriſdictionis eſſe affirmauero. Alterũ quo huc opinionis uehor, eſt Baldi uerbum aientis, ius dandi tutores non competere ratione iuriſdictionis, ſed cõmiſsionis factæ per legem. Et ſanè dictum Baldi lege Attilia confirmari uidetur, ſecundum quam, ſi cui nullus tutor fuerat, ei dabatur in urbe Rom. à prætore urbano & maiore parte Tribunorũ plebis. Atqui ſuprà ex Gellio docuimus, Tribunos plebis nihil habuiſſe iuriſdictionis. Secundus articulus in quo dictæ regulæ prioris energia latet, eſt, ut intelligamus quæ dicantur tribui ſpecialiter. Doctores noſtri penè omnes, uolunt id tribui ſpecialiter, quod in priuilegium, perſonis uel magiſtratibus tribuitur. Subtilis Fulgoſ. contrà cenſuit, id ſcilicet priuilegij non à perſonis, ſed à cauſis ſumendum eſſe. quæ ſententia meo quidem iudicio non mala eſt. Nam & ipſe Alciatus ait, merum imperiũ non deman-

dari, propter periculum quod in ea cognitione uerſatur. Nec reſpuendum etiam eſt Accurſij gloſſema dicentis, ſpecialiter, id eſt, expreſſe. Sed omniũ certiſſima eſt interpretatio exiſtimantiũ id tribui ſpecialiter, quod nominatim & in ſpecie tribuitur: quæ quidem interpretatio colligitur ex apertis Vlpiani uerbis, ſuprà de tutoris datione propoſitis. Ergo hic erit prioris regulæ certus intellectus, ut quicquid ſeu meri ſeu mixti imperij, ſeu alterius cuiuſcunq; (ut Baldi uerbis utar) cõmiſſionis, uel conceſſionis, quod nominatim & in ſpecie, lege, puta Iulia, Pompeia, Cornelia: uel S.C. ut Syllaniano, Turpiliano: uel Principis conſtitutione, ut in prædictis cõſtitutionibus diuorum Marci ac Seueri, tributum eſſe probetur, id omne delegari nequeat. Et eam regulã extendi poſſe arbitror ex Accurſij doctrina, ut obtineat, non modò cum iuriſdictio tota generaliterq; mandatur, ſed etiam ſi Præſes aut alius, quod ei ſpecialiter hoc modo tributum eſt, alteri nominatim delegare uelit. Limitatur autem eadem regula dupliciter. Vno modo, ſi is, cui tale aliquid ſpecialiter, lege, uel S.C. uel principis conſtitutione tributũ eſt, abeſſe cœperit. Pondera uerbũ, abeſſe cœperit. Nam qui accinctus itineri eſt, uel aliquouſque iam progreſſus, licet nondum prouinciam exceſſerit, abeſſe intelligitur. Cæterum cauſam abſentiæ neceſſariam eſſe oportere putauit Accurſius. Maximũ enim telum eſt neceſſitas, ut Meſſius

Volſcus.

Volſcus apud Liuiũ ait. Idem tamen iuris eſt, ſi non neceſſaria, ſed probabilis tantũ ſit abſentiæ cauſa. Quinetiã Iudici has cauſas adferenti, credendũ eſſe, uel inuito Iaſone, Decius docet Idem quoq; erit ſi grauis morbus aliquis, ac (ut Iulian. ait) ſonticus, Iudicẽ corripuerit: dum tamen abſentiæ breuioris, aut leuiſsimæ febris occaſione, prouideatur ut ne legi fraus fiat: tum enim nullam eſſe delegationem, Doctores multis rationib. affirmant. Altera regulæ noſtræ limitatio manat ex conſuetudine. Tradit enim Decius, iure & uſu rerum eſſe receptũ, ut conſuetudinis prætextu, cauſæ meri imperij ualeãt delegari: quod dictũ ego recipiendum arbitror, etiã nulla exiſtente cauſa abſentiæ uel infirmitatis, alioqui nullus eſſet huiuſmodi cõſuetudinis effectus, prout ex ſupradictis liquére poteſt. Addamus & illud, quod Accurſius uelut nodum (ut aiunt) in ſcirpo quærens nobis inuexit. Dicit enim, cauſas ſpecialiter, uti diximus, ac nominatim tributas, ſolũmodo quantũ ad cognitionẽ, non etiã quantũ ad deciſionẽ definitionemq;, ex quamlibet neceſſaria abſentiæ cauſa delegari poſſe. In qua re Bartolus frigidam, ut Vlpian. ait, ſpargit aquã. Sed Iaſon & Decius optimis uſi fundamentis, oſtendunt nõ cognitionẽ modò, ſed & deciſionẽ quoq; mandari poſſe. quæ ſententia uera eſt. Altera principalis regula eſt huiuſmodi: Quæ iure magiſtratus competunt, mandari poſſunt. Huius regulæ uis in eo cõſiſtit, quid dicatur iure ma

giſtratus competere. Accurſ. partim rectè loquitur, dum ait, iure magiſtratus, id eſt, propter uim magiſtratus: & iure magiſtratus aliquid alicui cõpetere, quod competit eo ipſo quod magiſtratus eſt. Cæterum in eo quod ſubijcit de magiſtratibus & eorũ priuilegijs, ueluti linum lino connectens, nõ ſolum toto (quod dicitur) cœlo errauit, ſed alios etiã ferè omnes in eoſdem errores traxit: tandemq; eò uentum eſt ut diuinatrici cõiectura, & cõtra ipſius Papiniani mentem, dicant Doctores, eam regulam de magiſtratibus municipalib. recipi oportere. Breuiter, uerior mihi uidetur intellectus quem Fulgo. & Guido de Suza propoſuere: uolunt enim ea quæ mixti imperij ſunt, iure magiſtratus competere: quam ſententiam in Paradoxis Alciatus amplectitur quidem, ſed latius aliquãto regulam noſtram patére docet, his uerbis: Eam interpretationem probauerim, ut quæ conceduntur iure magiſtratus, id eſt, quæ ſtatim ubi quis in magiſtratũ delectus eſt, puta quod prætor, quod præſes, quod Proconſul factus, ex natura officij ſortitur, delegari poſſunt: ſicut ea quæ ſpecialiter, nõ ex natura officij habet, nõ poſſunt. At quia maxima inter Doctores uelitatio de mixto imperio eſt, ea res potiſſimũ uenit explicanda. Papin. ait, iuriſdictionẽ à præſente mandari transferriq; poſſe: ſed merũ imperiũ quod lege datur, non poſſe tranſire. Et pòſt paulò: Imperiũ quod iuriſdictióni cohæret, mãdata iuriſdictione tranſire. Ecce ut Iuriſconſ.
in eodem

In eodem reſponſo apertam differentiã adfert, inter imperium merum, & imperiũ quod iuriſdictioni cohæret, quod quidem mixtum eſſe ſuprà docuimus. Differũt enim, quia imperiũ lege datum, nõ dicitur iure magiſtratus cõpetere, nec delegari poteſt. Mixtũ uerò imperiũ nec regulariter lege datur, ſed iure magiſtratus competit, & delegari poteſt. Cum legem dico, idem de S.C. conſtitutione principis intelligo, ne ipſe à ſe Iuriſcõſultus diſſideat. Mixtũ igitur imperiũ, & iure cõpetit magiſtratus, & delegari poteſt. Exemplo erunt, cauſa reſtitutionis in integrũ, & miſſio in poſſeſſionem ex damni infecti cauſa, uel ſeruandorum gratia legatorũ. Nec abs re eſt quod dixi, mixtum imperium regulariter nõ dari lege, ſed iure magiſtratus cõpetere: interdum enim planè contrariũ dicendũ eſt, ut in autoranda tranſactione ſuper alimentis teſtamento relictis, & cognitione alienationis ruſticorũ prædiorum minoris. Ea enim tametſi mixti imperij ſint, tamen non iure magiſtratus, ſed principum cõſtitutione dari, atq; ob id mandari non magis quàm ea quæ meri ſunt imperij poſſe, paulò antè demonſtrauimus. Cæterũ an & qua ratione merum imperiũ præſcriptione acquiratur, diffuſe tractant Bald. & Iaſon, quorum dicta uidere licebit. Neque enim libet hanc imperij incudem tundere, quod aiunt, ſemper eandem.

LIBRI SECVNDI FINIS.

LEGATORIA S. BENEDETTO
CITERNA